

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DROIT ROMAIN

DU RÉGIME DE LA PROPRIÉTÉ MOBILIÈRE

DROIT FRANÇAIS

DU RÉGIME DE LA PROPRIÉTÉ MOBILIÈRE

EN DROIT BARBARE, FRANC, FÉODAL,
COUTUMIER, INTERMÉDIAIRE, ET EN DROIT FRANÇAIS ACTUEL

THÈSE DE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-DESSUS

Sera soutenu le Samedi 28 Mars 1896, à 1 heure

PAR

Fernand VIRGILE

Avocat à la Cour d'Appel

Lauréat de la Faculté de Droit de Paris

Président : M. BOISTEL.

Suffragants : { MM. ESMEIN, GIRARD,
SOLEILLES.

LIBRAIRIE DE JURISPRUDENCE ANCIENNE ET MODERNE

Édouard DUCHEMIN

PARIS, 18, RUE SOUFFLOT, 18, PARIS

1896

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

**La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux théories émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.**

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

DROIT ROMAIN

DU RÉGIME DE LA PROPRIÉTÉ MOBILIÈRE

DROIT FRANÇAIS

DU RÉGIME DE LA PROPRIÉTÉ MOBILIÈRE

EN DROIT BARBARE, FRANC, FÉODAL,
COUTUMIER, INTERMÉDIAIRE, ET EN DROIT FRANÇAIS ACTUEL

THÈSE DE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-DESSUS

Sera soutenu le Samedi 28 Mars 1896, à 1 heure

PAR

Fernand VIRGILE

Avocat à la Cour d'Appel

Lauréat de la Faculté de Droit de Paris



Président : M. BOISTEL.

Suffragants : { MM. ESMEIN, GIRARD,
SOLEILLES.

LIBRAIRIE DE JURISPRUDENCE ANCIENNE ET MODERNE

Édouard DUCHEMIN

PARIS, 48, RUE SOUFFLOT, 48, PARIS

1896

A MON PÈRE

DROIT ROMAIN

DU

RÉGIME DE LA PROPRIÉTÉ MOBILIÈRE

PRÉFACE

Depuis le Droit Romain jusqu'à nos jours, il est peu de théories aussi profondément modifiées, peu de champs d'études aussi fréquemment remués, que le régime de la Propriété mobilière.

La mobilité des lois, en cette matière, se comprend d'autant mieux que si l'on observe les peuples anciens ou modernes et qu'on étudie l'évolution de leurs coutumes, on constate que le régime de la propriété mobilière a traversé exactement les mêmes phases chez les uns comme chez les autres.

Que l'on prenne, en effet, les Spartiates d'avant Lycurgue, les Athéniens d'avant Solon, les Romains de Romulus à Numa, les Germains d'Ariowist et des guerres des Gaules, on voit que chez tous ces peuples la propriété mobilière est seule en honneur. Des armes, des bestiaux, des colliers, des esclaves, voilà la seule richesse appréciée et connue. La terre, au contraire, est, dans le principe, un grand chemin que l'on suit les armes à la main, mais non un bien que l'on s'approprie. Il y a dans l'esprit des peuples naissants un profond mépris pour la propriété foncière, c'est un souvenir de la race errante des temps

primitifs, qui considère que se fixer en un pays, s'approprier une terre est un acte avilissant contraire à la destinée des hommes vaillants et forts faits pour combattre et non pour s'enrichir.

Puis, le souvenir des ancêtres* nomades s'efface, la tribu se fixe sur un point déterminé et le partage des terres s'effectue, non encore par tête, mais par famille ou par tribu. C'est la propriété foncière collective qui s'établit à côté de la propriété mobilière individuelle, c'est la phase que l'on traverse aux temps de Lycurgue, de Solon, de Numa, et des invasions originaires en Gaule.

Bientôt après, et en s'en tenant à notre pays, naît à son tour la propriété foncière individuelle ; la *terra salica* vient, dans le patrimoine, se placer à côté de la propriété mobilière. Puis, le guerrier se fait seigneur, il se construit des châteaux-forts et du haut de son donjon regarde le serf labourer ses terres et ses prairies, l'immeuble s'impose, désormais la fortune c'est la terre, le meuble est vil et nous voyons son domaine s'amoinrir et se réduire aux limites les plus restreintes. Cette phase nouvelle nous mène au XIV^e siècle. La renaissance du Droit romain vient encore saper le domaine du régime mobilier. On revient à l'assimilation de l'immeuble et des meubles au point de vue des règles qui les régissent, c'est une lutte d'idées qui a pour champions nos grands maîtres : Boutellier, Brodeau, Loyseau, tour à tour, descendent dans la lice et chacun jette dans le tournoi un monde de pensées et de connaissances profondes qui germeront dans les coutumes rédigées (XVI^e siècle). Vaincu, le Droit romain recule et est rejeté dans ses derniers retranchements,

c'est une ère nouvelle qui s'ouvre et dans le dernier état de l'ancien droit, au XVIII^e siècle, deux maîtres se livrent le dernier combat, l'un pour le Droit romain, l'autre pour les idées nouvelles, c'est Pothier et Bourjon.

Les idées nouvelles établissent nettement la distinction du régime mobilier et immobilier ; la revendication et l'usucapion des meubles s'atténuent ou se modifient après une vie éphémère ; l'art. 2279 naît ou s'affirme pour ceux qui font remonter plus loin ses origines. Les meubles incorporels se font jour, le régime mobilier s'établit nettement, s'accentue dans les ordonnances successives et les Codes font enfin de la distinction des meubles et des immeubles la base même de l'étude des biens.

Depuis, l'importance du régime mobilier croît sans cesse, et l'avenir n'est certes pas éloigné ou, dans nos biens, le meuble occupera la place prépondérante. Le cadre que trace le Code à l'examen de ce régime *est regardé unanimement comme trop restreint* et cette partie de nos lois attend des réformes.

C'est ainsi que nous nous sommes à tous les points de vue écartés des idées Romaines, dont la caractéristique était de ne considérer la distinction des meubles et des immeubles que comme secondaire. A Rome, en effet, sitôt la propriété collective foncière disparue, le fond du patri-moine fut l'immeuble, la terre ou le sol italique, aussi ne voyons-nous l'idée de distinguer le meuble de l'immeuble se faire jour qu'en des parties spéciales où cette distinction s'impose par la nécessité même.

C'est cette versatilité du régime mobilier, qui constitue le principal intérêt de son étude, par ces quelques

remarques il est facile de comprendre combien est vaste l'étendue du travail que nous nous sommes fixé, mais aussi combien est simple et naturel le plan qu'il comporte, puisque chez tous les peuples le régime mobilier passa sensiblement par les mêmes phases.

La division en chapitres se ramènera donc à une simple division de périodes dans lesquelles trouveront place les règles du régime mobilier variable suivant les siècles que nous traverserons.

Tel sera le plan général de cet ouvrage que nous nous efforcerons de rendre clair, aidés par les leçons des maîtres qui voudront bien, nous l'espérons, se montrer indulgents.

Maintenant abordons dans le vif le sujet de nos études, heureux si l'on veut bien nous lire, reconnaissants si l'on daigne nous apprécier.

PREMIÈRE PARTIE

DROIT ROMAIN

DU RÉGIME DE LA PROPRIÉTÉ MOBILIÈRE A ROME

CHAPITRE I

DU RÉGIME GÉNÉRAL DE LA PROPRIÉTÉ MOBILIÈRE

§ I. DE LA DISTINCTION DES MEUBLES ET DES IMMEUBLES ET GÉNÉRALITÉS

Parmi les nombreuses classifications des choses que nous a laissé le droit Romain (*Choses in patrimonio et extra patrimonium, res divini juris, res publicae, res communes, res Mancipi, res nec Mancipi, etc...*), il en est une sur laquelle il est bon d'arrêter notre attention : C'est la classification qui divise les choses en *Res corporales et res incorporales*. Cette distinction est faite au Titre II, Livre II des Institutes, qui reproduisent le Com. 2, § 12 à 14 de Gaius (Commentaires), voir aussi Digeste, L. 1, § 1, livre 1, T. 8. Ces textes définissent comme choses corporelles, celles qui, par leur nature sont susceptibles d'être touchées (fonds, esclave, vêtements, or, etc...).

Ils considèrent comme choses incorporelles celles qu'on ne peut toucher, qui consistent en un droit comme une hérédité, un usufruit, l'usage, les obligations et les servitudes.

Quant aux droits réels prétoriens, on ne les voit pas figurer dans l'énumération par l'excellente raison que le préteur cherchait à effacer toute différence pratique entre les choses corporelles et incorporelles.

Les choses corporelles à leur tour se subdivisent en *Meubtes* et *Immeubles* ; mais, tandis que nous avons vu au premier plan se préciser la distinction *des res corporales vel incorporales*, nous ne trouvons pour la subdivision rien de semblable. Ni Justinien, ni aucun auteur, n'indiquent cette division comme fondamendale, elle ne figure pas de prime abord et le droit Romain n'en a jamais fait comme dans notre droit Français la base même de la division des biens.

Cependant cette distinction était fort connue des Romains et avait fréquemment une grande importance. *Les res mobiles*, ou *res se moventes*, ou simplement *moventes* étaient mises en opposition avec les *res quæ soli sunt*, ou *res soli*, ou *res immobiles*. La loi 1 titre 1 livre 21 texte d'Ulpien au Digeste débute par ces mots : *Labeo scribit edictum ædilium curulium de venditionibus rerum esse tam earum quæ soli sint, quam earum quæ mobiles aut se moventes*. De même fragments du Vatican § 293 : *Rerum autem mobilium sive moventium* etc. § 311 *In rebus mobilibus*. D. L. 2. Florentin l. 33 T. X, *Id est, res moventes, non animales*. D. L. 15. Ulpien l. 42 T. 1 § 2, *primo quidem res mobiles* et en opposition si *moven-*

tia non sint, ut soli quoque capiantur. De même D. L. 15 § 1 Modestin l. 48 T. 17. L. 93. Cels. l. 50, t. 16. Code L. 49 § 2 Const. Justinian. l. 1 t. 3, Code L. 7 t. 31 Const. Justinian (*Quæ immobiles sunt vel esse intelliguntur*).

Nous voyons par ces textes que la division des choses corporelles en meubles et immeubles était parfaitement connue des Romains ; mais d'après la façon même dont nous l'avons présentée comme subdivision des choses corporelles, s'ensuivait-il que les choses incorporelles n'étaient pas susceptibles d'entrer dans l'une des deux catégories : meubles et immeubles ? On ne peut répondre affirmativement d'une façon absolue ; si l'on s'attachait même aux principes du droit Romain originaire il faudrait répondre négativement. Les Romains suivaient en cela la logique, car les choses incorporelles n'étant que des abstractions juridiques, ne sont ni meubles, ni immeubles et la loi Romaine à l'origine ne leur avait pas, comme les législations modernes, attribué juridiquement l'un ou l'autre de ces caractères. Mais à côté des principes de droit pur, il y a la pratique et la nécessité. Ce sont elles qui firent admettre une quasi-possession des servitudes. Cette réforme n'était pas encore réalisée sous Auguste : *Quia nulla ejusmodi juris vacua traditio esset* L. 20 D. 8. 1. (Labéon), mais Ulpien et les Jurisconsultes de son époque admettaient une quasi tradition des servitudes : *Traditio plane et patientia servitutum inducit officium prætoris* (L. 1 § 2 D. 8. 3). Le préteur introduisit également les Interdits pour protéger ces droits et en admit l'acquisition par un usage prolongé. C'était nettement étendre le domaine des choses corporelles et faire entrer

dans la catégorie des immeubles les droits de servitude, c'était créer ce que nous appelons aujourd'hui l'immeuble par l'objet auquel il s'applique (art. 526, C. Civil).

Les transformations de nature que subirent les servitudes, l'usufruit les traversa également et il prit la nature de meuble ou d'immeuble, suivant l'objet qu'il frappait. C'est ainsi que par extension, les droits réels, *autres que la propriété*, furent eux-mêmes, quoique choses incorporelles, traités comme meubles ou immeubles, selon la nature de la chose sur laquelle ils portaient. Il s'ensuivit que certaines règles particulières aux immeubles furent étendues tant aux droits de servitudes qu'aux hypothèques qui affectent des immeubles. (D. L. 47. Ulpien l. 18. T. 1. — L. 3. § 5, l. 27. T. 9. — L. 7. § 3 et 5. l. 27. T. 9. — L. 6 et 7. De *fund dot.* l. 23 t. 5.), mais jamais à Rome la distinction des meubles et des immeubles n'a été généralisée comme dans nos codes, de manière à embrasser toutes choses. Il est certain notamment qu'elle ne comprit ni les hérédités (Gaius, C. II, § 54, *Quia soli non est, quia neque corporalis est*) ni les créances, D. L. 7. § 5 de Pecul. l. 15, T. 1. — L. 15 § 2. De re jud. l. 42. T. 1. — C. L. 1. De praet. pign. l. 8. T. 22, ni les actions qui restèrent toujours choses incorporelles.

C'est pour ces motifs que nous l'avons considérée comme une subdivision des choses corporelles seules, sauf ensuite à faire rentrer dans la catégorie des meubles ou des immeubles les choses incorporelles, sur lesquelles nous avons des données certaines et qui, grâce à la marche des idées, changèrent en quelque sorte de nature.

En ce qui concerne le droit de *Propriété*, nous l'avons

mis à part. La Propriété en elle-même est un droit portant sur une chose ; c'est même le plus fort de tous les droits appréciables en argent, dès lors, ne semblerait-il pas logique de le voir figurer parmi les choses incorporelles ? Et cependant si nous lisons à nouveau le § 2, Livre II, T. II des Institutes, nous ne voyons pas ce droit capital prendre place. C'est qu'il y a une raison assez naturelle pour modifier le droit de propriété et le placer au contraire dans les choses corporelles : c'est en effet un phénomène qui s'impose à l'homme de confondre dans son esprit le droit de propriété, droit purement immatériel, avec la chose même sur laquelle porte ce droit. On dit : ma chose, ma maison, au lieu de dire mon droit de propriété sur cette chose, mon droit de propriété sur cette maison, et cela parce que la propriété nous attribue tous les avantages qu'une chose peut nous procurer.

Il s'ensuit que le droit de propriété venant en quelque sorte se fondre avec la chose corporelle qui en est l'objet, est lui-même réputé chose corporelle.

Il en résultera que le droit de propriété sera tantôt meuble, tantôt immeuble, suivant l'objet qu'il frappera.

Demandons-nous maintenant pour compléter ces données essentielles ce qu'était en droit romain l'immeuble par destination et d'abord :

Y avait-il à Rome des immeubles par destination ?

Des articles 522, 524, 525 du code civil, il ressort que l'immeuble par destination est un objet mobilier que la loi répute immeuble parce que, tout en conservant son individualité, il est attaché à un fonds par le propriétaire du fonds dans l'intérêt de ce fonds. Il en devient l'accès-

soire et emprunte à ce titre sa nature juridique. A titre d'exemples et sans que la liste ait rien de limitatif, les articles que nous rappelons indiquent comme immeubles par destination : les animaux que le propriétaire livre au fermier ou au métayer pour la culture, les objets que le propriétaire du fonds y a placés pour le service et l'exploitation de ce fonds tels que : animaux attachés à la culture, ustensiles aratoires, semences, pigeons des colombiers, lapins des garennes, ruches à miel, poissons, pressoirs, chaudières, alambics, cuves, tonnes, pailles, engrais ; et (passant à un autre genre d'immobilisation par destination) les effets mobiliers que le propriétaire du fonds y a attachés à perpétuelle demeure (glaces, tableaux, statues, etc. Par déduction on fait rentrer dans le même cadre les échelas des vignes, quand ils ont été placés sur le fonds par le propriétaire dans l'intérêt du fonds. Il n'est pas nécessaire qu'ils aient été plantés, car ce n'est pas par accession, mais par destination agricole qu'ils deviennent immeubles. En ce qui concerne les serrures des portes et les clefs il y a controverse pour savoir s'ils sont immeubles par nature ou par destination. Cette remarque aura son importance dans la discussion qui va suivre.

Tels sont les principes qui servent à reconnaître les immeubles par destination dans notre droit actuel.

Ces sortes d'immeubles étaient-ils connus à Rome et s'ils l'étaient avaient-ils le caractère de ceux des articles 522, 524 et 525 du code civil ?

Les auteurs des ouvrages relatifs au code civil sont à peu près muets sur les origines de ces articles ou du moins ne les font pas remonter au-delà du droit coutumier

(Aubry et Rau, T. 2, p. 12 à 20) ; (Colmet de Santerre, § 338, t. 2) ; (Mourlon, T. 1, § 1363) ; (Baudry Lacantinerie, T. 1, § 1219) consacre un mot au droit Romain en cette matière. Le droit Romain, dit-il, ignorait les immeubles par destination et notre ancien droit les connaissait à peine. N'est-ce pas là une supposition bien hâtive et ne pourrait-il pas apporter quelques preuves d'une affirmation aussi nette ! Certes aucun titre du Digeste, ni du code ne contient rien qui puisse faire croire que les Romains avaient donné un nom à cette catégorie spéciale de biens, mais il est facile de relever dans les textes des preuves assez nombreuses et assez solides pour pouvoir affirmer que les jurisconsultes ont eu conscience de la nécessité de traiter différemment certains meubles et de les identifier aux immeubles. Quant aux motifs qu'ils donnent de ces identifications partielles c'est la logique, la destination et chose remarquable la perpétuelle demeure.

Merlin et Pothier ont d'ailleurs déjà établi ces points que l'on voudrait vainement contester. C'est en se basant sur les textes des jurisconsultes Romains que Pothier décide que les échalas sont immeubles (Des Donations t. 23 p. 376) que les poissons d'un étang, les lapins d'une garenne, les pigeons des colombiers ont la même nature (p. 377), c'est en déduisant les conséquences des mêmes principes Romains qu'il reconnaît le caractère d'immeubles, aux glaces, tableaux et statues, clefs d'une maison, et ce caractère il ne l'attribue nullement à un fait naturel mais à une idée qui n'est autre que la destination ou la perpétuelle demeure. De même pour les cuves et chaudières de raffineries (p. 382).

Merlin est plus précis encore. Au mot meuble § 3 on lit : « Les choses qui sont mobilières par leur nature, peuvent devenir immeubles de deux manières : *par incorporation* ou *par accession*. Elles deviennent immeubles par incorporation lorsqu'on les attache à un fonds, soit par le moyen de la chaux, du plâtre ou du ciment, soit par tout autre moyen qui empêche qu'on les en sépare sans les fracturer ou les détériorer, ou sans fracturer ou détériorer la partie du fonds à laquelle elles sont attachées. Quant à l'immobilisation des meubles par accession, voici ce que nous lisons dans les Pandectes de Justinien, continue cet auteur : on ne doit pas ignorer qu'il y a plusieurs choses qui font partie des maisons quoiqu'elles n'y soient point attachées et incorporées de fait ; tels sont les *cadenas*, les *clefs*, les portes battantes ; car tout ce qui est mis dans un bâtiment pour *perpétuelle demeure* est constamment regardé comme étant de la même nature que le bâtiment même ». C'est la traduction littérale de la loi 17 Pr. et § 6 D. L. 19. 1.

Le § 10 de la même loi, continue Merlin, fait l'application de ce principe aux matériaux destinés pour bâtir. Voici comment il est conçu : « Les choses que l'on a détachées d'un édifice pour les y replacer sont censés immeubles, mais celles qui ne sont pas préparées pour ces édifices et qui n'y ont point été encore employées sont meubles. *Ea quæ in ædificio detracta sunt ut reponantur, ædificii sunt ; at quæ parata sunt ut imponantur, non sunt ædificii.*

Le § 11 établit la même distinction par rapport aux

échalas de vigne, qui certes sont meubles par leur nature, puisqu'on les détache et qu'on les serre pendant l'hiver à peu près comme les perches des houblonnières.

Voici les termes de ce texte : Les échalas qu'on a préparés pour un vignoble, mais qu'on n'a point encore employés sont réputés meubles, mais ceux qu'on a levés et serrés à dessein de s'en servir encore à l'avenir sont censés immeubles. « *Pali qui vinæ causa parati sunt, antequam collocentur, fundi non sunt ; sed qui exempti sunt ut collocentur fundi sunt.* » Arrêterons nous là les preuves du fait que nous voulons établir.

Nous pouvons pousser plus avant dans cette loi 17. L. 19. T. 1. Nous voyons au § 7. *Labeo generaliter scribit, ea quæ perpetui usus causa in ædificiis sunt, ædificii esse, quæ vero ad præsens non esse ædificii, ut puta fistulæ temporis quidem causa positæ, non sunt ædium ; verumtamen si perpetuo fuerint positæ ædium sunt.* N'est-ce pas poser en termes formels que les meubles attachés à perpétuelle demeure à un immeuble, sont immeubles, et que ceux qui s'y trouvent attachés momentanément ne le sont pas, n'est-ce pas comme une première édition de l'article 524 *in fine*, qui a pour but de définir précisément un genre d'immeubles par destination. Allons plus loin encore.

Au § 8, *castella, plombea, putea, opercula puteorum epitonia fistulis adplumbata, aut quæ terra continentur quamvis non sunt adfixa, ædium esse constat.*

§ 9. *Item constat sigilla, columnas quoque, et personas ex quarum rostris aqua salire solet, villae esse.*

Toujours l'idée de perpétuelle demeure ou de destina-

tion et nous retrouvons aux donations et aux legs le même Labéon disant pour les maisons : Sont immeubles tous les objets, mais ceux-là seuls, qui sont dans l'immeuble pour un usage perpétuel.

N'y a-t-il pas dans tous ces textes tous les principes mêmes qui régissent l'immeuble par destination et si on peut nier que les Romains en aient connu le nom, on est forcé d'affirmer qu'ils en connaissaient parfaitement l'existence et les caractères.

La vérité est donc plutôt que les Romains ont connu l'immeuble par destination, mais n'en n'ont pas comme nous fait l'objet d'une classification spéciale. Ils n'ont pas déterminé exactement quand et dans quels cas il y avait lieu de qualifier ainsi un meuble, on trouve dans de nombreux textes les éléments d'une théorie très nette et très large, on ne trouve pas de loi qui limite et encadre en quelque sorte cette théorie, comme le font nos articles 522, 524, 525 du Code civil.

Ainsi se trouve terminé le premier paragraphe de notre étude, nous avons vu sur quelles bases se fondait la distinction des meubles et des immeubles, nous avons constaté qu'aucun jurisconsulte et pas même Justinien n'ont signalé cette distinction d'une manière principale, se bornant à l'indiquer par occasion. Il semblerait possible d'en conclure, que dans la pratique la distinction des meubles et des immeubles aura un rôle de faible importance. Il n'en n'est rien et nous allons au contraire voir avec les paragraphes suivants, que sur bien des points du droit Romain il y a lieu d'opposer l'immeuble au meuble pour appliquer à ce dernier des règles différentes. Sans

doute on peut dire que le trait caractéristique en cette manière c'est l'égalité avec laquelle le droit Romain traite des meubles et des immeubles.

C'est ainsi que la propriété et la possession des meubles étaient garanties comme celle des immeubles : la revendication existait pour les meubles et leur possession était protégée par les interdits. Pour le meuble comme pour l'immeuble nous voyons la revendication échouer devant l'usucapion. Enfin les meubles étaient susceptibles d'hypothèque comme les immeubles. Mais malgré ces ressemblances dans les principes, le grand nombre de différences que l'on peut relever dans la pratique entre le meuble et l'immeuble fait que cette distinction vaut certainement la peine d'être mise en relief, dans de fréquentes circonstances dont nous allons maintenant étudier la première.

§ II. DE LA POSSESSION

Sans commenter les longs travaux de Sumner Maine et de Savigny sur la possession, rappelons la définition qu'en donne ce dernier :

« La possession d'une chose est un état qui permet non seulement d'exercer physiquement sur la chose une action personnelle, mais encore d'en éloigner toute action étrangère. » Elle se décompose donc en deux éléments : L'un, l'élément intellectuel, *l'animus domini*, qui est la volonté de se comporter en propriétaire, et l'autre, *le cor-*

pus rei, élément corporel, qui est la détention matérielle de la chose. Il suit de là que ceux qui ont le *corpus* sans l'*animus* ou l'*animus* sans le *corpus* ne possèdent ni les uns ni les autres.

La possession s'acquiert, se conserve, ou se perd. Dans ces trois phases qu'il s'agisse de meubles ou d'immeubles les règles sur l'*animus domini* sont les mêmes. Quand on en vint même à admettre l'acquisition de l'*animus* par mandataire, la règle s'appliqua indistinctement au meuble comme à l'immeuble (I. 2. 9. 5).

En ce qui concerne le *corpus*, il y a à distinguer suivant qu'il s'agit d'acquérir, de conserver, ou de perdre la possession et dans chacun de ces cas, suivant qu'il est question de meubles ou d'immeubles.

— *Acquisition du corpus.* — A l'origine, le contact direct avec la chose, meuble ou immeuble, dût être nécessaire ainsi que le font présumer les lois 1 § 21. D. 41. 2. — L. 3. § 1. De acq. vel. amit. poss.), pour l'acquisition du *corpus*. Mais dès l'époque classique ce vieux formalisme a disparu et l'acquisition du *corpus* résulte seulement de la faculté d'user et de disposer de la chose dès qu'on le voudra. Ce qu'on exige c'est un acte possible et non du moment. Cela résulte par exemple de la loi 18 § 2. De acq. vel. amit. poss. D. 41. T. 2 et de la loi 74. De cont. empt. 18. 1.

De cette dégénérescence bien logique des premiers principes vont découler des règles différentes suivant qu'il s'agira de meubles ou d'immeubles.

Pour acquérir la possession immobilière, la loi 77 D. l. 6. T. 2. nous dit qu'il est suffisant d'être présent sur le

fonds de terre : *Proponebatur quod etiam in eo agro, qui donabatur, fuisset cum epistola emitteretur, quæ res sufficiebat ad traditam possessionem licet conductio non intervenisset.*

La loi 3 § 1. De acq. vel amit. poss. D. 41. 2. allant plus loin encore, nous fait entendre qu'il suffit de marcher sur un point quelconque du fonds. *Sufficit quamlibet partem ejus fundi introire*, car il était inutile d'exiger, ainsi que le dit le même texte que le futur possesseur : *omnes glebas circumambulat*. Plus tard il ne fut même plus nécessaire d'entrer sur le fonds, il suffisait de le voir, D. L. 18, § 2. Celsus L. 41, T. 2. *Aut si vicinum mihi fundum mercato vendito in mea turre demonstret vacuumque possessionem tradere dicat, non minus possidere cepti quam si pedem finibus intulissem.*

Enfin on finit par admettre que les simples volontés réciproques suffissent pour transmettre la possession. Cela semble découler de la loi 1 § 21. D. 41. T. 2. où il est dit : *Non est enim corpore et actu necesse apprehendere possessionem sed etiam oculis et affectu*. D'autres font dériver ce principe de la loi 18 § 2. D. 41. 2, mais ceci est inexact car ce dernier texte exige la vue de la chose, et peut-être même avec la loi 1 § 1 suscitée, pourrait-on soutenir que cette formalité au moins fut toujours exigée.

Ce qui est certain c'est qu'une grande latitude fut admise et que l'on en arriva à restreindre, à ces dernières limites le vieux formalisme des premières époques.

Pour les meubles il fallut entrer également dans cette voie, mais leur caractère de mobilité rendit les réformes moins urgentes et de formes plus variées. On admit d'abord,

comme pour les immeubles, que la présence immédiate de la chose suffisait, si par exemple les meubles ne peuvent être facilement déplacés. C'est ce que nous dit la loi 21, § 21. D. 41. 2, pour les colonnes. *Et argumento esse eas res, quæ propter magnitudinem ponderis moveri non possunt, ut columnas; nam pro traditis eas haberi si in re præsentî consenserint.* On en arriva même à admettre que la présence de la chose ne fut pas nécessaire et qu'il suffit par exemple de la remise des clefs de l'immeuble qui contient l'objet; ceci est spécial au meuble et dérive de la suite du § 21 *et vîna tradita videri, cum claves cellæ vinariæ emptori traditæ fuerint.* Enfin on admit que le simple ordre de dépôt de la chose chez lui, donné par l'acheteur suffisait à donner à celui-ci la possession D. L. 18 § 2. 41. 2. *Si venditorem, quod emerim, deponere in mea domo jusserim, possidere me certum est, quanquam id nemo dum attigerit.* On pourrait relever bien d'autres variétés de l'application de cette idée que la présence de la chose n'est plus nécessaire. Tantôt il suffira de la présence d'un gardien, de l'apposition d'une marque, toutes dérogations revenant à la pratique constante d'un relâchement du premier formalisme, relâchement plus précis encore que pour les immeubles.

Conservation du corpus. — Ici les divergences de règles entre les meubles et les immeubles sont plus éclatantes encore. L'abandon de *l'animus* implique d'abord abandon de la possession qu'il s'agisse de meubles ou d'immeubles. Pour le *corpus* il faut distinguer: L'abandon du *corpus* pour les meubles implique d'une façon générale cessation de la possession, cependant il ne faut pas oublier

que parmi les meubles se trouvent les esclaves, êtres pensants, capables de volonté qui malgré la séparation de leurs maîtres n'en conservent pas moins l'idée de lui revenir et par suite détiennent toujours pour son compte la possession de leur propre *corpus*. D. L. 47. l. 41. T. 2. *Videlicet ideo, quia potest homo proposito redeundi, domino possessionem sui conservare, cujus corpore cæteras quoque res possumus possidere. Igitur earum quidem rerum quæ ratione vel anima carent, confestim amittitur possessio; homines autem retinentur, si revertendi animum haberent.* De même pour les choses perdues par négligence ; on est censé en avoir conservé la possession, si on vient à les retrouver. L. 44. D. 41. 2. *Nec infirmitatem memoriæ damnum adferre possessionis quam alius non invasit.*

Pour les immeubles, il fallut, dans le principe comme pour les meubles, la conservation du *corpus* pour maintenir la possession. Mais on dérogea vite à cette loi et on distingua deux hypothèses : 1° L'immeuble est entre les mains d'un tiers fermier ou esclave qui transmet le *corpus* à son maître, ce qui était toujours possible, puisqu'on eût toujours le droit de posséder *corpore alieno*. D. L. 3. § 12. L. 41. T. 2. *Cæterum animo nostro, corpore etiam alieno possidemus sicut diximus per colonum et servum.* De même Inst. L. 4. T. 15. *De interdictis.* Qu'arrivera-t-il, si le fermier ou l'esclave abandonnent ce *corpus* ; la rigueur des principes exigeait que, par ce fait même, le maître perdît la possession. Ce système inique dans la pratique fut vite abandonné et l'on décida que, malgré le délaissement, le maître garderait la possession tant qu'un tiers

ne se serait pas, pour son compte, emparé de ce bien. D. L. 3. § 8, l. 41. T. 2. *Quod si servus vel colonus, per quos corpore possidebam decesserint animo retinebo possessionem* et L. 44. D. l. 41. T. 2. § 2. *Non aliter amitti possessionem quam eam alius ingressus fuisset ; eamque amitti nobis quoque ignorantibus.*

Nous savons que cette règle n'est pas applicable aux meubles. L. 3. § 13. D. 41. T. 2. « Nerva le jeune décide que nous ne possédons les choses mobilières, l'esclave excepté, qu'autant que nous l'avons sous notre garde.

2° L'immeuble est entre les mains du maître lui-même.

Nous allons trouver une règle encore plus large. Pour l'exploitation de ses troupeaux, le propriétaire avait besoin de paturages pour l'été et pour l'hiver. (*Saltus aestivi aut hiberni*). La rigueur des principes aurait conduit fatalement à décider que si au retour du pâturage d'été, dans celui d'hiver ou inversement, le premier possesseur avait trouvé la place prise, il eut, par cela même, perdu sa possession. On ne l'admit pas. Le propriétaire fut censé conserver sa possession tant que l'ignorance de l'occupation étrangère pourrait être son excuse. L. 46. D. 41. 2. Il ne la perdait que par la connaissance du fait suivi de son inaction, ou quand, par peur, il renonçait à rentrer sur son fonds. L. 3, § 8 et L. 7. D. L. 41. 2. *Et si nolit in fundum reverti, quod vim majorem videatur, amisisse possessionem videbitur : Et ita Neratius quoque scribit.*

Cette exception aux principes était si logique qu'elle devait être étendue à tous les immeubles, elle le fut. Au premier siècle de notre ère, Proculus fit cette généralisa-

tion, ceci résulte d'un texte d'Ulpien. D. 1. § 25. 43. 16, mais elle ne l'avait pas complètement emporté au temps de Gaius (IV. 153). Quant à l'époque de Justinien, les institutes, L. IV, T. 15. §. 5, nous prouvent que la règle applicable aux *saltus*, l'était également à tous les immeubles. Mais, par opposition, elle ne le fut jamais aux meubles D. L. 3. § 13, L. 15, L. 25, l. 41, T. 2, dont la possession se trouva toujours perdue par ce fait que nous n'en avons plus la disposition, sans même qu'il soit nécessaire qu'un autre s'en soit emparé.

§ 3. — DES INTERDITS

Les Institutes L. 4 t. 15 nous donnent comme définition : Les Interdits étaient des formules solennelles, par lesquelles le préteur ordonnait ou défendait de faire quelque chose. Ils étaient principalement usités dans les contestations relatives à la possession ou à la quasi-possession.

Dans Gaius Com. IV § 139 nous trouvons : Dans certains cas le préteur ou le proconsul met en avant son autorité d'une manière principale en vue de terminer les procès, et cela surtout lorsque deux personnes se disputent la possession ou la quasi-possession. En résumé il ordonne ou il défend de faire quelque chose. Les formules et paroles solennelles dont il se sert pour cela s'appellent interdits ou décrets.

On voit par ces définitions mêmes combien les interdits touchent à la possession et c'est pour ces motifs que nous les plaçons ici.

Les interdits possessoires étaient de deux sortes : 1^o Les interdits *recuperandæ possessionis causa*, qui avaient pour but de faire rentrer dans la possession celui qui était dépossédé et 2^o les interdits *retinendæ possessionis causa* qui avaient pour but de faire maintenir en possession celui qui s'y trouvait.

Les Interdits *retinendæ possessionis* sont au nombre de deux : l'interdit *uti possidetis* qui a trait aux immeubles ; l'interdit *utrubi* qui concerne les meubles.

Comme les autres interdits l'interdit *utrubi* et l'interdit *uti possidetis* ont pour but de protéger le possesseur, mais à côté de ce rôle primordial, Gaius leur en fait jouer un second, auquel même il donne toute l'importance. Gaius Com. IV § 146, I, L. IV t. 15 § 4. Ils épargnent d'après ces textes au demandeur qui triomphe la nécessité de recourir à une action réelle et de prouver son droit. Expliquons cette utilité. Primus se prétend propriétaire d'un bien contre Secundus qui le possède. Pour se faire restituer il devra intenter une action réelle : la revendication par exemple. Il devra prouver qu'il est véritable propriétaire, que son auteur était propriétaire ou au moins possesseur de bonne foi et avec juste titre, depuis le temps voulu pour *usucaper*. Ces preuves sont difficiles à faire ; Secundus au contraire défendeur et possesseur n'aura qu'à nier les affirmations et à repousser les moyens qu'on lui oppose, il faut que contre lui soit faite péremptoirement la preuve des droits de Primus. On voit combien le rôle de défen-

deur est plus simple que celui du demandeur à une semblable action. Or comme ces rôles réciproques tenaient précisément à la possession, on conçoit que la revendication était toujours précédée d'un débat au possessoire qui n'avait d'autre but que de déterminer qui devait être défendeur à l'action réelle I L. 4, 15, § 4. *Et quia longe commodius est possidere, potius quam petere, ideo plerumque et fere semper ingens existit contentio de ipsa possessione.* C'est pour éviter cette action au possessoire, que le prêteur imagina les interdits *utrubi et uti possidetis*, qui vont déterminer quel est le possesseur et fixeront par suite à qui appartiendra le rôle de défendeur dans l'action réelle.

Les différences entre les deux interdits nous sont données aux Institutes, L. IV, T. 15, § 4 et le texte est si clair qu'il nous suffira d'en donner la traduction. Voir aussi Gaius, Comment. IV, §§ 148 et 150. Le texte des Institutes nous dit :

L'interdit *uti possidetis* s'emploie quand le débat porte sur la possession d'un fonds ou d'une maison, l'interdit *utrubi* quand il s'agit de la possession de choses mobilières. Anciennement il y avait entre eux une grande différence d'effets : Dans l'interdit *uti possidetis* la victoire appartenait à celui qui possédait au moment de l'interdit, pourvu qu'à l'égard de son adversaire, l'acquisition de sa possession eût été exempte de violence, de clandestinité ou de précarité et cela encore qu'il eût dépossédé un tiers en l'expulsant par violence en prenant clandestinement sa place ou en obtenant de lui la concession d'un précaire. Au contraire dans l'interdit *utrubi*, celui-là l'emportait qui avait possédé la plus grande partie de l'année sans

violence ni clandestinité ni précarité à l'égard de son adversaire. La suite du texte va nous indiquer les réformes de Justinien sur ces deux interdits, il continue : Mais aujourd'hui d'autres règles sont observées, en effet en ce qui concerne la possession, les deux interdits ont été assimilés : qu'il s'agisse d'un immeuble ou d'un meuble la victoire est pour celui qui possède au jour de la *litis contestatio*, si la possession n'est ni violente, ni clandestine, ni précaire à l'égard de son adversaire. La réforme de Justinien consista donc à fondre les deux interdits et à les assimiler. Cette réforme est-elle de lui ? Probablement non, elle se produisit au bas-empire, mais on ne peut en préciser la date. Sous Dioclétien, l'assimilation n'était pas encore faite ainsi que le prouvent les *fragmenta vaticani*, § 295, et Justinien en parle comme d'une chose reçue avant lui : *Hodie tamen aliter observatur*.

Nous trouvons également dans le droit antérieur à ces réformes, une application intéressante de la différence entre les deux interdits, c'est à propos de la loi Cincia.

Nous savons que la loi Cincia fixait un taux maximum (*legitimum modum*) que les donations ne devaient pas dépasser, sauf pour certains parents proches.

La loi ne prononçait pas la nullité de la donation pour ce qui dépassait le taux légal, seulement le donateur pouvait, tant qu'il n'était pas dessaisi, repousser la réclamation du donataire pour cet excédent par l'*exceptio legis Cinciae*. Mais du moment où il y avait eu mancipation et tradition pour les *res mancipi*, tradition seulement pour les *res nec mancipi*, la donation était inattaquable pour le tout, le donateur ne pouvait plus revenir même sur ce

qu'il avait fait en contravention de la loi. Il n'y avait pas d'exception à cette règle pour les choses immobilières, pour les choses mobilières au contraire le donateur pouvait au moyen de l'interdit *utrubi* rentrer en possession des objets donnés et recouvrer ainsi l'exception *legis Cinciae* (frag. vatic., § 311) *In rebus mobilibus etiamsi traditæ sint, exigitur ut et interdicta utrubi superior sit is cui donata est, sive Mancipi Mancipata sit, sive nec Mancipi tradita*. Nous étudierons ce point d'ailleurs plus en détails à propos des donations mobilières.

§ IV. — DE L'USUCAPION ET DU FURTUM

L'étude de la Possession nous amène tout naturellement après celle des Interdits à nous occuper de l'Usucapion et du Furtum.

1° *Usucapion*.

Avant Justinien il y avait intérêt à un double point de vue de distinguer sur cette matière les meubles des immeubles. D'abord le meuble en quelque lieu qu'il se trouvât, pouvait être usucapé (*ubique*). Les immeubles au contraire ne pouvaient l'être que s'ils faisaient partie du sol italique. Au point de vue des délais : Les meubles s'usucapaient par un an de possession, pour les immeubles par deux ans, sauf quelques cas exceptionnels où il suffisait d'une année. Gaius Com II, § 42 (Ulpien XIX, § 8) : *Usuca-*

pio est autem dominii adeptio per continuationem possessionis anni vel biennii : rerum mobilium annii, immobilium biennii. On ne peut fixer d'une manière exacte l'époque où cette règle fut admise. On la trouve dans la loi des 12 tables nous dit *Gaius comm. II, § 42, Mobilium quidem rerum anno completur usucapio ; fundi vero et ædium biennio et ita lege XII tabularum cautum est.*

Mais comme le fait remarquer Cicéron, *Top. Cap. IV* il n'est pas traité dans cette loi des meubles, ceux-ci sont compris dans l'expression générale de : *cæterarum omnium quarum annuus est usus.*

De cette règle il s'ensuivait que les immeubles provinciaux ne jouissant qu'exceptionnellement du *jus italicum* ne pouvaient être usucapés, on leur appliquait la *possessio longi temporis*, qui lorsqu'elle se prolonge 10 ou 20 ans avec juste titre et bonne foi donne un moyen de repousser l'action du propriétaire par une *praescriptio* en tête de la formule, mais n'était d'aucune utilité en cas de dépossession.

Le Droit prétorien, toujours soucieux d'adoucir les principes rigoureux, donna au possesseur d'immeubles provinciaux dépossédé une revendication utile. Certains passages du Digeste nous indiquent que cette possession de long temps peut être invoquée non-seulement en matière immobilière mais même en matière mobilière. *D. L. 3 et 9. De divers temp praescript, l. 44, T. 3. — L. 3. Modestin. Longae possessionis praescriptionem tam in praesidiis, quam in Mancipiis locum habere manifestum est. — Loi 9 Marcianus Rescriptis quibusdam divi Magni Anto-*

nini cavetur, ut in rebus mobilibus locus sit præscriptioni diutinae possessionis.

On ne voit pas, au premier abord, ce que vient faire la possession de long temps en matière mobilière, puisque la propriété des meubles s'acquerrait par *un an*. L'intérêt apparaît si l'on se souvient que l'usucapion transmettait bien la propriété mais avec ses charges (hypothèques, usufruit ou autres) qui la grevaient. D. L. 44 § 5. l. 41. T. 3. *Non mutat usucapio superveniens pro emptore, vel pro herede, quominus pignoris persecutio salva sit : ut enim ususfructus usucapi non potest, ita persecutio pignoris, quae nulla societate dominii conjungitur, sed sola conventionione constituitur usucapione rei non perimitur.*

La *præscriptio longi temporis* permettait de repousser les créanciers gagistes ou hypothécaires. D. L. 12. l. 44. T. 3. *Creditor qui præscriptione longae possessionis a possessore pignoris submoveri possit, pignus distraxit. Quacro, an possessori salva sit exceptio adversus emptorem ? Paulus respondit etiam adversus emptorem eandem exceptionem competere..*

Il en était de même pour les charges résultant de l'usufruit ou des servitudes, mais l'application de la règle précédente sera moins fréquente, par ce fait que la perte de l'usufruit par non usage était de moindre durée que la prescription de long temps.

Sous Justinien, Livre VII T. 31 au Code, on nous dit que de profondes réformes furent apportées à cette matière. On réunit les deux institutions de l'usucapion et de la *præscriptio* de long temps en une seule, qu'on appela tan-

tôt du nom de l'une, tantôt du nom de l'autre ; comme le sol italique s'étend à tout l'empire, il n'y a plus à distinguer entre les fonds italiques et les fonds provinciaux. Au point de vue des délais, *l'usucapio transformata* des meubles aura lieu par trois ans au lieu de 1 an. Pour les immeubles il faudra 10 ans entre présents, 20 ans entre absents. La Loi 12 Code L. 7. T. 33 nous indique ce qu'il faut entendre par ces mots entre présents ou entre absents. Les parties seront réputées présentes si elles ont leur domicile dans la même province, absentes au cas contraire. Solution assez normale, étant donné que la *litis contestatio* exigeait la présence des parties et que la règle : *actor sequitur forum rei*, absolue en droit romain contraignait les législateurs à tenir compte surtout du domicile des parties pour fixer les délais.

En droit français, au contraire, la règle *actor sequitur* étant moins absolue, en matière immobilière le tribunal compétent est celui de la situation de l'immeuble. il s'ensuit que, dans la fixation des délais de prescription, c'est à cette situation que l'on devra s'en référer, et l'absence s'appréciera par la distance qui séparera la victime de la prescription de l'immeuble litigieux sans tenir compte du domicile de l'autre partie (art. 2265 Code civil). C'est ainsi qu'en se plaçant au point de vue du droit Français comme au point de vue du droit Romain, les deux solutions, quoique opposées, sont toutes deux logiques, car elles partent de deux principes opposés, mais parfaitement admissibles tous deux.

Telles sont les réformes de Justinien, elles se justifient par ce fait que le propriétaire ou le possesseur est tenu vis-à-vis de ses meubles d'une surveillance plus active que

vis-à-vis de ses immeubles, car les uns sont d'un déplacement généralement plus facile que les autres et par suite plus sujets à disparition ou à transmission.

A propos de l'usucapion se pose une question fort controversée. Les biens du pupille et du mineur de 25 ans sont-ils susceptibles d'usucapion ? Il est admis qu'ils ne peuvent donner lieu à la prescription de long temps. Mais que décider pour l'usucapion.

Il semble résulter de la loi 48 pr. D. 41, 1, et des explications de Cujas sur ce texte que les immeubles d'un mineur ne pouvaient être usucapés tandis que les meubles le pouvaient. Ce texte nous dit en effet : *Denique etiam priusquam percipiat, statim ubi a solo separati sunt bonæ fidei emptoris fiunt. Nec interest ea res quam bona fide emi longe tempore capi possit nec ne veluti si pupilli sit, aut vi possessa, aut praesidi contra legem repetund earum donata ab eoque abalienata sit bona fidei emptori.* La première partie de ce texte prouve d'abord qu'il est question d'immeubles. Quant à la seconde on a prétendu la corriger en se basant sur les basiliques qui remplacent le mot *pupilli*, par *populi*, ce qui change complètement le sens du texte et permet de nier le système de Cujas, qui maintient la loi intacte. Nous nous rangeons à son avis. Primitivement il est certain que les biens des mineurs meubles ou immeubles ne pouvaient être usucapés. Cicéron dans ses lettres à Atticus dit en effet : *Id mirabimur te ignorare de tutela legitima, in qua dicitur esse puella nihil usucapi posse. Ad atticum* I Ep. 5. Voir également : *Pro Flacco* 34. *Nihil enim potest de tutela legitima sine omnium tutorum auctoritate diminui.* Plus

tard on admit que l'usucapion pût frapper les meubles du mineur D. 4 § 11, 41, 3. *Si pupilli res subrepta sit, sufficere dicendum est, si tutor ejus sciat rediisse eam in domum pupilli.* Par *a contrario* il résulte de ce texte que les meubles non volés peuvent être usucapés.

De même, L. 7, § 3, 41, 4.

Et ceci nous amène à étudier une autre classe de biens non sujets à usucapion, nous voulons parler des *res furtivæ*.

Des Res Furtivæ

Sans rappeler ici les notions que tout le monde possède sur le *furtum* romain, nous dirons seulement que le *furtum* à la différence de notre mot *vol*, comprenait aussi bien le vol proprement dit que l'abus de confiance et l'escroquerie. D. 1. § 3. 47. 2.

Ce grand principe rappelé, nous nous demanderons :
— Quelles choses pouvaient être *res furtivæ* ?

L'opinion des Sabinien était que les immeubles comme les meubles pouvaient être l'objet d'un *furtum*.

Ceci résulte des textes d'Aulu-Gelle Nuits Attiques (XI. 18) où l'auteur affirme que Sabinus avait admis le *furtum* des immeubles. Justinien d'ailleurs semble croire à cette ancienne doctrine quand il dit au Livre II, t. 6, § 7 des Institutes : *Abolita enim quorundam veterum sententia, existimantium etiam fundi locive furtum fieri.*

Quoiqu'il en soit l'opinion Sabinienne fut vite repoussée et l'avis unanime fut qu'il ne pouvait y avoir *furtum* que sur les biens meubles. Gaius, Com. II, § 51. Justinien Inst. II. 6. 7.

Ceci établi, les *res furtivæ* vont faire exception aux règles de l'usucapion, car elles ne sont pas susceptibles de ce mode d'acquisition de la propriété. Inst. II. 6. § 2. *Furtivæ quoque res et quæ vi possessæ sunt, nec si prædicto longo tempore bona fide possessæ fuerint, usucapi possunt, nam furtivarum rerum lex duodecim tabularum et lex Atinia inhibent usucapionem, vi possessorum lex Julia et Plautia.*

Nous voyons par ce texte non seulement la consécration du principe énoncé mais encore son origine. Justinien nous renvoie à la loi des XII tables, c'est ce que fait également Gaius Com. II § 45 et Julien au Digeste L. 33 p. 41. 3.

Or si nous tenons compte de la théorie primitive sabinienne, la loi des 12 tables dut formuler la prohibition pour les meubles comme pour les immeubles ; mais ces principes tombèrent dans l'oubli et c'est la loi *Atinia* qui en l'an 537 de Rome reproduisit la disposition de la loi des 12 tables, mais en la limitant aux meubles seuls. Quant aux lois *Plautia* et *Julia*, auxquelles nous renvoie Justinien et qui datent l'une, la loi *Plautia* de 665 de Rome et l'autre qui n'est que la répétition de la précédente du règne d'Auguste, elles avaient surtout pour but de garantir les immeubles que la loi des XII tables tombée dans l'oubli ne garantissait plus.

Avec l'étendue donnée au *furtum* et l'obstacle à l'usucapion qu'il engendrait, il semble que l'usucapion des

meubles ne puisse se présenter que très difficilement. Car non seulement, (ce qui est parfaitement logique) le voleur qui n'a ni juste titre ni bonne foi, mais encore tout possesseur quelconque de la chose volée qui l'aurait en sa possession de bonne foi ne peuvent usucaper, n'est-ce pas un caractère indélébile qui suivra la chose à travers les transactions successives dont elle va être l'objet et en empêchera toujours l'acquisition par usucapion ?

L'objection est fondée, mais nous trouvons deux exemples nullement limitatifs aux Institutes, II, 6, § 4 et 5 où l'usucapion va se produire et qui prouvent suffisamment, que malgré les principes rigoureux, les meubles pouvaient faire l'objet de ce mode d'acquisition. Le 1^{er} exemple est celui d'un héritier qui trouve dans une succession un meuble prêté, loué ou déposé entre les mains de son auteur. Ignorant ce fait, l'héritier vend la chose de bonne foi à un tiers de bonne foi. Ce tiers va pouvoir usucaper.

2^e Exemple. L'usufruitier d'une esclave a vendu, ce que nous appellerions pour les animaux : *la portée* de cette esclave, croyant qu'il le pouvait comme étant son bien. Le tiers acheteur de bonne foi pourra usucaper.

Le Digeste nous fournit encore d'autres cas d'application : Par exemple celui de l'héritier apparent qui vend des meubles héréditaires, D. L. 36, § 1. De usuc., 41, 3. De même le cas où une personne s' imagine pouvoir disposer d'une *res derelicta*, qu'elle a trouvée D. L. 4. *Pro Derelicto* 41. 7.

Une remarque d'ailleurs générale, c'est que le vice imprimé au caractère de la *res furtiva* va disparaître, si la chose est revenue au pouvoir du propriétaire et si elle

sort à nouveau de ses biens sans son vice originaire. Cela nécessite chez le propriétaire la connaissance que c'est bien sa chose qu'il reprend. L. 4. § 12 D. 41. 3. Le vice serait également purgé si le propriétaire consentait à ce que la chose fut livrée à un tiers, ou s'il avait été indemnisé L. 4. § 13. D. 41. 3.

De ce que le *furtum* protégeait seulement les meubles après le rejet de la théorie Sabinienne, il ne faudrait pas conclure, que les immeubles fussent dépossédés de toute protection contre ce mode d'acquisition. Nous avons vu que les lois *Julia* et *Plautia* interdisait l'usucapion des immeubles possédés par violence et en dehors de cette conséquence, le fait d'avoir employé la force en pareil cas constituait un délit sévèrement puni. Mais il faut reconnaître qu'il n'y a que la possession par violence qui fut ainsi réprimée et qui mettait obstacle à l'usucapion immobilière.

§ 5. DE L'USUFRUIT

Nous n'avons pas à refaire ici une étude de l'usufruit, car c'est seulement sur un point que le régime des meubles est, en cette matière, différent du régime des immeubles. Nous voulons parler de la perte de l'usufruit. Outre les modes d'extinction tels que le décès du titulaire, l'arrivée du terme, la *capitis deminutio*, la renonciation,

la consolidation et la destruction ou transformation de la chose, qui nous sont fournis par les § 1 et 3 des Institutes, L 2, T 4, il y a un mode d'extinction, qui nous intéresse particulièrement, c'est le non usage. On a prétendu que ce mode d'extinction n'existait pas sous Justinien, nous prouverons le contraire dans un instant. Pour le moment, supposons son existence, et nous allons trouver des règles différentes, suivant qu'il s'agit de meubles ou d'immeubles. Avant Justinien, l'usufruit se perd par le non usage d'un an, s'il s'agit d'un meuble et de deux ans s'il s'agit d'un immeuble. Paul sent. III 6 § 30 : *Non utendo amittitur ususfructus si possessione fundi biennio fructuarius non utatur, vel rei mobilis anno*. Ces délais nous sont évidemment donnés par rapprochement avec l'usucapion. Justinien devait donc leur faire subir la même transformation qu'à l'usucapion, il remplaça donc ces délais par ceux de trois ans pour les meubles et dix ans ou vingt ans pour les immeubles. Loi 16 C. De Usuf. 3. 33. S'appuyant sur le même principe que pour l'*usucapio transformata*, la présence ou l'absence, résultait, selon Justinien, de l'habitation du nu propriétaire et de l'usufruitier dans la même province ou dans deux provinces différentes. C'est sur la distance du fonds au domicile de l'usufruitier que les lois modernes se baseraient.

D'ailleurs, l'extinction de l'usufruit est empêché par tout acte de jouissance provenant de l'usufruitier Loi 38 Macianus D. 7. 1, ou par la vente ou la location de l'exercice de ce droit. Loi 39, D. 7, t. 1. Quant à la donation le *Digeste* nous indique à la loi 12 § 2, 7, 1, qu'elle empêche l'extinction par non usage, puis à la loi 40 du même titre du

même livre (Marcien) il nous donne la solution inverse.

Quelques auteurs, prétendent que sous Justinien l'usufruit ne pouvait s'éteindre par non-usage et qu'il était nécessaire pour repousser l'usufruitier de jouir d'une possession réunissant toutes les conditions nécessaires pour arriver à usucaper la propriété de la chose elle-même. Cette opinion semble confirmée par le Code L. 16 § I, 3, 33. *Nisi talis exceptio usufructuario opponatur : quæ, etiamsi dominium vindicaret posset eum præsentem vel absentem excludere* et les auteurs qui soutiennent la non existence d'extinction par non usage veulent que ce texte soit précisément celui visé par les Institutes L. 2, T. 4, § 3 : *Dans les mots et non utendo per modum et tempus*. Mais comme le fait remarquer M. Accarias T. 1, p. 711, note 3, cette argumentation tombe devant un rapprochement de dates. La constitution relatée à la L. 16 du Code est de 530 ; or, dans une constitution de 531 L. 13 C. *De servitutibus* L. 3, T. 34. Justinien dit : *Sicut usumfructum qui non utendo ei decennii vel viginti annorum dedimus spatium*. Tout tend donc à prouver que l'*usucapio transformata* s'appliquait à la perte de l'usufruit par non usage.

Terminons ces quelques mots par une remarque sur le quasi-usufruit. Nous savons que cet usufruit particulier est celui des choses qui se consomment par l'usage ; les règles qui le régissent sont contenues aux Institutes. L. 2, T. 4, § 2, et au digeste, Livre 7, T. 5. Il est utile et suffisant de rappeler que cette sorte d'usufruit ne s'appliquait qu'à des choses évidemment mobilières.

§ VI. — DU RÉGIME PARTICULIER AUX MEUBLES A QUELQUES
POINTS DE VUE SECONDAIRES

1^o DU RÉGIME DES MEUBLES AU POINT DE VUE DES MODES
D'ACQUISITION DE LA PROPRIÉTÉ

A. — *Occupation à la Guerre.* — Nous entendons par cette dénomination l'étude de l'attribution des biens pris à l'ennemi en cas de guerre. Ces biens étaient meubles ou immeubles.

Pour les derniers, pas de difficulté : ils sont la propriété de l'état. D. L. 20 § I. De Capt. 49, 15. *Publicatur enim ille ager qui in hostibus captus sit.*

Voir Denys d'Halicarnasse II, 7. Plutarque. Numa 46.

Pour les meubles au contraire nous allons trouver une règle toute différente, mais au fond un principe analogue. A ne lire que la loi 5, § 7, la loi 51 § I. De Acq. rer. dom. 41, 1, et la loi I, § I De acq. vel. amit. poss. 41, 2, il semblerait résulter de ces textes que la propriété en est dévolue au premier occupant. La première loi nous dit en effet : *Item quæ ex hostibus capiuntur, jure gentium statim capientium fiunt.* La deuxième loi : *Et quæ res hostiles apud nos sunt, non publicæ, sed occupantium fiunt* et la troisième loi : *Item bello capta et insula ejus fiunt qui primus eorum possessionem nactus est.*

Mais nous savons que pour les immeubles telle n'était pas la règle. Or, si l'on admettait une solution, que semblent exiger ces textes, comment expliquer la loi *Julia*

peculatus, qui punit avec sévérité tout détournement de butin, D. L. 13, Ad. leg. Jul. Pecul. 48, 13. *Is qui prædam ab hostibus captam subripuit, lege peculatus tenetur et in quadruplum damnatur*, comment motiver le serment des soldats que nous trouvons dans Aulu-Gelle t. 16, 4, par lequel ces soldats s'engagent à remettre au consul tout ce qu'ils prendraient sur l'ennemi ? Evidemment interpréter les textes précités d'une façon aussi large c'est commettre une erreur.

Il faut dire que le butin pris à l'ennemi devient par cela même la propriété du peuple. Sans doute une partie de ces meubles est formée en masse et cette masse est partagée par têtes entre les soldats, ainsi que nous le prouvent les témoignages de Tite-Live VI, 13 Denys d'Halicarnasse IV, 24, et Aulu Gelle XIII, 24, 26, mais l'autre partie est vendue au profit de l'Etat qui est propriétaire du tout à titre d'occupation, mais en abandonne toujours une portion à ses soldats vainqueurs. Maintenant si nous relisons les textes précités qui semblent dire que le butin est la propriété du premier occupant, nous voyons qu'ils ne contredisent pas notre système auquel ils apportent seulement une distinction. S'agit-il de biens pris par une armée régulière en campagne, ces biens seront la propriété de l'Etat, s'agit-il de biens que des soldats isolés prennent de leur propre initiative chez l'ennemi, ils en sont propriétaires par occupation, comme le pêcheur est propriétaire de la perle qu'il trouve sur le bord de la mer, ainsi que le dit l'une de ces lois (L. I, § I D. 41, 2).

B. *Mancipation*. — Une simple remarque sur ce mode de transférer la propriété en ce qui concerne les

meubles. Elle se rapporte à un texte de Gaius (I. § 121). Dans l'origine, ainsi que l'indique le nom même : *mancipation*, il fallait entres autres conditions que la *res mancipi*, objet de la *mancipatio*, fut touchée de la main et, par conséquent, présente. Gaius nous dit, dans le texte précité, que l'on distinguait, au point de vue de cette formalité, entre les meubles et les immeubles. Le meuble devait toujours être présent et dut toujours l'être ; quant à l'immeuble, sa présence n'était plus exigée. Il s'ensuivait que l'on pût manciper plusieurs immeubles d'un seul coup, mais jamais plus de meubles que l'acquéreur n'en peut toucher en même temps. *Adeo quidem, ut eum qui mancipio accipit, apprehendere id ipsum, quod ei mancipio datur, necesse est, unde etiam mancipatio dicitur quia manu res capitur. Praedia vero absentia solent mancipari.* Gaius, I § 121.

C. *Accession*. — L'article 712 du Code civil nous indique l'accession comme un mode d'acquérir la propriété et d'une façon générale ce mode d'acquisition peut se définir par la réunion d'une chose à une autre qui est déjà notre propriété et qui rend telle, celle qui s'est jointe. Les Romains ont-ils connu l'accession et lui ont-ils donné le caractère que nous lui imprimons ? A ne lire que les *Institutes* (L. 2, T. 20 § 20-31), on serait tenté de dire que Justinien faisait rentrer l'accession dans les modes d'acquisition de la propriété du droit des gens. Pothier, dans son chapitre II, nos 150 et suivants, de la Propriété, est lui-même tombé dans cette opinion erronée selon nous. D'après lui, les Romains auraient parfaitement connu un mode d'acquérir appelé *accessio* et l'auraient rangé dans

le droit des gens. Mais comment alors expliquer que ni Gaius, com. II § 18, ni Ulpien, Règles, t. 19 § 2, ne font figurer l'accession dans l'énumération des modes d'acquérir. Qu'il ait été considéré comme tel du temps de Justinien, c'est possible ; mais antérieurement, il est peu probable qu'il en ait été ainsi. Il est, nous croyons, plus exact de dire avec les textes que sans doute les Romains ont connu l'*accessio* en tant qu'il s'agit du fait d'une chose qui vient se joindre à une autre, mais que s'ils concluaient de ce fait à une modification dans le droit de propriété du bénéficiaire de cette *accessio*, ils faisaient découler ce résultat non d'un mode d'acquisition spécial, auquel ils n'ont jamais donné le nom, mais de la loi. Ainsi donc, il faut dire : La chose se modifie par un phénomène naturel ou artificiel nommé *accessio*, la propriété se transforme par la loi à la suite de ce phénomène.

Nous n'avons pas à nous occuper ici, de ce que l'on appelle généralement l'accession naturelle et qui comprend : l'avulsion, l'alluvion, la formation des îles ou l'invasion d'un terrain par les eaux. Outre qu'il suffit pour avoir des données précises sur ces points de lire les Institutes 2 T. 1 § 20-24. — Gaius, com. 2 § 70. — Les lois 30 § 2, 65 § 2 D. 41. 1. — Les lois 13 § 2 L. 16 D. 41. 1, cette étude ne rentre nullement dans le cadre que nous nous sommes tracé, car il n'est question dans tous ces cas que d'accession d'immeubles entré eux. Il n'en n'est pas de même de la deuxième sorte d'accession que l'on peut appeler : accession artificielle. Elle comprend la spécification, la confusion ou le mélange et l'incorporation, toutes

questions où les meubles jouent le rôle unique ou au moins principal.

α) *Spécification.*

C'est la transformation d'une matière première en une *nova species*. Les règles qui la gouvernent sont au D. L. 27, § 1. De acq. rer. dom. 41, 1, et Inst. L. 2, T. 1, § 25. Pour qu'il puisse y avoir litige sur cette question il faut supposer que celui qui a modifié la matière première qui appartenait à un tiers l'a fait à l'insu ou contre le gré de ce tiers. De qui relèvera la *nova species*? On était loin d'être d'accord sur la réponse et Justinien dans son § 25 nous indique que les solutions étaient partagées. Les Sabiniens, considérant que l'essence d'une chose est dans sa matière, attribuaient la *nova species* au propriétaire de la matière : *Sabinus et Cassius magis naturalem rationem efficere putant ut qui materiæ dominus fuerit, idem ejus quoque, quod ex eadem materia factum sit, dominus esset : quia sine materia nulla species effici possit.* D. L. 7, § 7, 41, 1. Les Proculiens donnaient une solution contraire : *Nerva et Proculus putant hunc dominum esse qui fecerit quia quod factum est antea nullius fuerat (même texte.)*

Enfin un troisième système auquel s'arrêtent les institutes au § 25 et qui est indiqué au même texte du Digeste nous est donné par Paul, il est intermédiaire. On distinguera si la chose nouvelle peut revenir à son premier état ou non. Si elle le peut, on appliquera la théorie Sabinienne, le propriétaire définitif sera le propriétaire de la matière. Sinon on appliquera la théorie Proculienne.

Justinien nous indique à titre d'exemple que la pre-

mière théorie s'appliquera en cas de vases d'argent ou d'or et la deuxième au cas de fabrication de vin ou d'huile des raisins ou des olives d'autrui. En raisonnant *a pari* nous aurons une solution facile dans presque tous les cas semblables.

Comparer avec le Code civil, art. 570, 571, 576, qui penchent plutôt vers la théorie Sabinienne.

Quelque système que l'on adopte, il ne serait pas équitable que l'une des deux parties puisse acquérir un bien nouveau sans indemnité de l'autre. Aussi cette question est-elle également résolue par Gains, c. 2, § 79 — D. L. 23, § 5. 6. 1 :

La propriété reste-t-elle au spécificateur. — Si le propriétaire de la matière première est en possession de la chose, il obtiendra une indemnité par l'exception de dol, opposée à la revendication. Si le spécificateur est en possession, il faut distinguer : A-t-il transformé la matière de bonne foi ? Le prêteur autorise contre lui une action *in factum* jusqu'à concurrence de son enrichissement. Est-il de mauvaise foi ? L'action *ad exhibendum* le forcera à rembourser le prix de la matière première plus des dommages intérêts. En cas de vol, le voleur est en outre toujours passible de l'action *furti* et de la *condiction furtiva*.

La propriété reste-t-elle au maître de la matière. — Si le spécificateur est en possession et de bonne foi il opposera à la revendication l'exception de dol qui lui accordera une indemnité. Mais on ne peut aller plus loin et on ne peut, pour les autres cas, donner les solutions de la

situation car nous ne trouvons plus rien dans les textes qui nous y autorise.

M. Didier-Pailhé semble dire que le spécificateur avait une action *in factum* s'il était de bonne foi et déposé, mais nous ne saurions, en ce qui nous concerne, pousser plus loin dans une voie où nous ne sommes pas appuyés par les textes, Comparez Code civil, art. 577.

Du § 25 des Institutes, livre II, t. 2, que nous venons d'analyser en nous aidant des textes signalés au Digeste, il faut rapprocher les § 33 et 35 de ces mêmes Institutes, livre 2, t. 2. Il y est question de l'écriture d'un poème sur parchemin d'autrui, ou d'une peinture sur une planche appartenant à un tiers. Les Romains ici n'ont pas suivi les principes car il s'agit d'œuvres d'art et comme le dit Justinien, au § 34, il est ridicule de traiter l'œuvre d'un Appel ou d'un Parrhasius, comme l'accession d'une planche sans valeur. Aussi les solutions qu'il nous donne dans ces deux cas sont les suivantes : Dans le cas d'écriture sur parchemin d'autrui : la propriété reste au maître du papier. Dans le cas de peinture, la propriété reste au peintre. Quant aux dommages intérêts, si l'écrivain possède de bonne foi, il opposera l'exception de dol à la revendication ; s'il n'est pas en possession mais de bonne foi, on lui accorde une action *in factum* (Gains II, § 77). Pour la peinture, s'il n'est pas en possession il revendique et on lui opposera l'exception de dol, qui lui fera payer la planche de bois. S'il possède de mauvaise foi, le maître le poursuivra par l'action *furti*. S'il n'y a pas eu vol, il sera passible d'une *revendicatio utilis*, qui l'obligera ou à

payer la planche ou à la rendre en se faisant payer la peinture (Inst. L. 2, T. 1, § 34 — D. L. 3, § 14. 10. 4.

β) *Confusion ou mélange.*

Les § 27 et 28 des Institutes, L. 2, T. 2, traitent successivement de ces deux points.

Dans le § 27, nous trouvons qu'il y a confusion quand des matières liquides ou liquéfiées, appartenant à deux propriétaires différents, sont réunies de manière à ne plus pouvoir être séparées.

Exemple : Deux liquides.

La solution que nous donnent les textes est simple : Que ces corps soient mélangés par hasard ou par la volonté des propriétaires, ils deviennent une propriété éomune entre eux. Il y a donc lieu à l'action communi dividundo, qui attribuera à chacun la part à lui revenir en argent. D. L. 4. 6. 1. *Quo quidem casu etiam communi dividundo agi poterit.* Ce texte vise un cas analogue. Comparez C. civ. art. 573-575.

Il y a *mélange* quand des corps solides, appartenant à deux propriétaires différents, sont réunis ensemble sans qu'on puisse les séparer. Le § 28 des Institutes résout la question qui peut être soulevée dans ce cas par une distinction. Est-ce par la volonté des deux propriétaires que le mélange s'est fait, le produit sera commun et on donnera l'action communi dividundo, dans tout autre cas au contraire, tel que le hasard ou la volonté d'un seul, chaque propriétaire garde sa propriété. Si donc un seul détient le mélange l'autre revendiquera et le juge lui restituera portion du mélange par voie de tradition et, faute

de ce faire, l'adversaire sera condamné pécuniairement sur le *juramentum* du demandeur.

γ) *Incorporation*.

L'incorporation est un mode d'accession dans lequel on réunit une chose mobilière à une autre chose principale mobilière ou immobilière dont la première devient l'accessoire.

Les Institutes s'occupent des différents cas qui peuvent se présenter dans l'incorporation au livre II, t. 1, § 26, 29, 30, 31, 32 et de ces textes découlent naturellement les distinctions suivantes :

1°) *Incorporation de meuble à meuble (adjonction)*.

Elle a lieu de trois manières : a.) Par *intextura* (*si tamem alienam purpuram vestimento suo quis intexuit*), § 26, c'est le cas où sur une étoffe est appliquée de la broderie ou de la pourpre d'autrui. b.) Par *ferruminatio*, c'est le cas de la soudure d'un métal vous appartenant avec un autre qui n'est pas votre propriété (*Scilicet excepto eo, quod Cassius de ferruminatione scribit. D. L. 25, Paul, § 5. VI. 1. c.*) *L'adplumbatura* ou soudure de deux métaux à l'aide d'un troisième qui est généralement du plomb. (*Non idem in eo quod adplumbatum sit*). Même texte du Digeste.

On fera rentrer les cas indiqués par les textes ou la pratique dans l'une ou l'autre de ces formes d'incorporatio. Par exemple, l'application d'une roue ou d'un anse ne vous appartenant pas à une voiture ou à un vase qui est votre propriété (D. L. 7 § 1 et 2. 10. 4.)

Dans toutes ces hypothèses la solution donnée par les Institutes ou le Digeste est simple : Le propriétaire de

la chose principale reste propriétaire du tout. Mais comme on ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui, il faut assurer une indemnité au propriétaire de l'accessoire. Dès lors, il faut distinguer : Le maître de l'accessoire est-il en possession de la chose totale ? On revendiquera contre lui et il opposera l'exception de dol pour se faire payer l'accessoire. D. L. 23. § 4. 6. 1. Le maître de l'accessoire n'est-il pas en possession ? Alors, il faudra examiner si l'on peut séparer l'accessoire du principal, si cet accessoire peut être séparé le propriétaire exercera l'action *ad exhibendum* pour obtenir la séparation, puis il revendiquera. L'action *ad exhibendum*, chose remarquable, sera donnée même contre l'auteur de l'adjonction de bonne foi, cela résulte du rapprochement des deux textes du Digeste L. 6. 10. 4 et L. 1 § 2. 47. 3. (Accarias t. 1, n° 255, note 3).

Si l'accessoire ne peut-être séparé, le propriétaire dépouillé aura soit une action *in factum*, soit une *condictio* L. 23 § 5, D. 6, 1. En outre et dans tous les cas s'il y a eu un *furtum*. le propriétaire dépossédé sera protégé par toutes les actions qui le répriment : *Actio furti*, *condictio furtiva*, etc. Instit. L. 2, T. 1 § 26 in fine, L. 6, D. 10, 4. (Comparez Art. 565 et 569 Code Civil).

2° *Incorporation de meuble à immeuble*. — Elle a encore lieu de trois manières : a). Par construction ou *inædificatio* ; b) par Plantation ou *implantatio* ; c) par semence ou *satio*.

a) *Inædificatio*.

La règle générale en cette matière est écrite dans Gaius Com. 2 § 73. *Superficies solo cedit*. Reste à envisager les diverses hypothèses possibles.

1° *Construction par le propriétaire sur son terrain avec les matériaux d'autrui.* — Inst. L. 2, T. I § 29,

Il est entendu que le propriétaire du terrain devient propriétaire de la maison en vertu de la règle de Gaius, mais comment va agir le propriétaire des matériaux pour se faire indemniser. D'abord remarquons que si le propriétaire du sol devient propriétaire de la maison, il n'est pas propriétaire des matériaux considérés comme meubles. D. L. 7 § 2, 44, 2. Il pourrait même aliéner la maison ; le nouvel acquéreur ne pourrait même de bonne foi usucaper ou prescrire les matériaux. D. L. 23 § 7, 6, 1. D. L. 7 § 11, 41, 1. En cas de démolition, il devrait commencer une usucapion des matériaux, D. L. 23 § 2, 41, 3.

Il en résulte que si un événement quelconque, ruine ou démolition, fait écrouler la construction, le propriétaire des matériaux aurait le droit de les revendiquer, s'il n'a reçu satisfaction par ailleurs, car rien ne l'oblige à attendre ainsi. Sans doute, tant que la maison subsiste, sa revendication est paralysée, mais il a d'autres voies. L'action *ad exhibendum* lui est refusée par la loi des XII Tables nous dit le § 29 des Institutes. Ceci n'est peut-être pas exact d'une façon absolue. Il est au contraire probable que l'action *ad exhibendum* était donnée contre le constructeur de mauvaise foi. D. L. I § 2, 47, 3. — L. 98 § 8, 46, 3.

Seulement cette action n'aboutissait pas à la démolition, voilà ce que voulait dire la loi des XII Tables. (Accarias, n° 256, T. I). Cette action n'aura jamais lieu contre le constructeur de bonne foi. En dehors de l'action *ad exhibendum*, il faut distinguer entre deux hypothèses.

α) *Les matériaux ont été volés.* — Le propriétaire du

terrain est passible de toutes les actions du *furtum*. *Actio furti* croissant au double ou quadruple, *condictio furtiva*, et, nous venons de le voir, action *ad exhibendum*, § 29, Inst. L. 2, T. 1.

Si, quoique les matériaux aient été volés, le propriétaire était de bonne foi, le propriétaire des matériaux est muni contre lui d'une action spéciale dite : *de Tigno Juncto*, elle lui fait obtenir le double de la valeur, D. L. I, 47, 3.

Il semble résulter des Institutes § 29 que cette action compète toujours au propriétaire des matériaux, même si les matériaux n'ont pas été volés. Cette interprétation ne saurait subsister en présence des lois : L. I. D. 47, 3. — L. 63. D. 24. I.

β) *Les matériaux n'ont pas été volés.*

Les Institutes ne règlent pas ce cas. Aussi faut-il raisonner à pari. M. Didier-Pailhé accorde sans hésiter contre le propriétaire du sol, alors de bonne foi, les actions *Locati, depositi, commodati ou pignoratitia*. M. Accarias est moins affirmatif, mais fait soupçonner la même solution. Les deux auteurs tombent d'ailleurs d'accord pour admettre que selon toutes probabilités, et par assimilation avec le cas de l'*accessio* par voie d'*adjunctio*, le propriétaire des matériaux dépossédé était muni d'une action *in factum*. (Comparez code civil, art. 554).

2°) *Le propriétaire des matériaux a bâti sur le terrain d'autrui.*

Cette hypothèse est prévue par les Institutes II. I. § 30. Le maître du sol est toujours propriétaire de la maison, en vertu de la règle de Gaius, mais il faut distinguer.

α) *Le Propriétaire des matériaux est de bonne foi ;* c'est-à-dire se croyait propriétaire D. L. 37. 6. I. S'il possède : A la revendication du propriétaire du sol, il opposera l'exception de dol, qui lui fera rembourser la dépense ou la plus-value au choix du demandeur. L. 38. D. 6. I. Celsus et Loi 27, même titre. (Comparer Code Civil. Art. 555)

S'il ne possède pas, les textes ne lui reconnaissent pas d'actions, en violation de la règle, qu'on ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui. Mais il ne faut pas oublier que dans bien des cas, le propriétaire des matériaux sera protégé suivant les circonstances de fait, soit par les Interdits, soit par la publicienne.

β) *Le propriétaire des matériaux est de mauvaise foi ;* Dans le principe, il n'avait pas de moyens de protection. S'il possède, il ne peut opposer l'exception de dol et n'a pas de revendication des matériaux en cas de démolition. Il est censé avoir fait une donation § 30 Institutes. Mais ce § 30 n'est que la copie de Gaius L. 7 § 12. 41. 1. Dès le 3^e siècle et sous Caracalla le propriétaire des matériaux est admis à revendiquer les matériaux en cas de démolition L. 2, C. 3. 32. Ulpian, L. 37, 6. 1, au Digeste va plus loin encore et permet au constructeur qui possède d'enlever ses travaux de construction sans détérioration.

b) *Implantatio.*

Ce mode d'*accessio* est réglé aux Institutes par les § 31 et 32 L. 2. T. I, qu'il faut rapprocher des L. 7 § 13 et 9. pr. D. 41. 1. De ces textes, résulte que l'arbre transplanté dans un terrain appartient au propriétaire du sol dès qu'il a pris racine. En cas de mauvaise foi, nous aurons comme pour l'*inædificatio*, les actions qui naissent du

furtum, en cas de bonne foi, une revendication utile, si nous nous trouvons dans le cas de l'arbre d'autrui transplanté dans son terrain par le propriétaire même § 31. Si au contraire on plante son arbre sur le sol d'autrui, il appartient au propriétaire du sol dès qu'il a pris racine et une fois déraciné, on ne pourra même pas le revendiquer à la différence de l'hypothèse analogue de l'*inædificatio*, Institutes § 32 L. 5 § 3. D. 6. 1.

Enfin, un arbre dont les racines sont dans deux fonds est commun aux deux propriétaires proportionnellement à la quantité de racines qu'il a dans chaque fonds. Inst. § 31 — D. L 7 § 13 — L. 8 pr. 41 1.

c) *Satio*.

Ce cas est prévu par le § 32 des Institutes et il faut lui donner les mêmes solutions qu'en cas d'*implantatio*, solutions qui découlent elles-mêmes de l'*inædificatio*, ainsi qu'il est facile de s'en convaincre par un rapprochement.

Donc, règle générale : Les semences sont au propriétaire du fonds et n'ont même pas besoin d'y prendre racine. Quant aux actions à intenter, elles sont identiques à celles de l'*implantatio* D. L. 5 3. 6. 1.

Nous en avons fini avec les points relatifs aux meubles en matière de modes d'acquisition de propriété. Nous rappelons pour terminer la 1^{re} partie de ce § 6 que l'usufruct a donné lieu à une étude antérieure. Nous l'avons étudié comme une déduction de l'importante matière de la possession.

2° Du régime des Meubles en matière de contrats.

A. — *Mutuum*

Les Institutes, Livre 3, T. 14, définissent le *mutuum* une : *Datio in his rebus quæ pondere, numero, mensureve constant, veluti vino, oleo, frumento, pecunia numerata, ære, argento, auro.....*

On voit donc que ce contrat n'avait jamais pour objet des immeubles et s'appliquait uniquement aux meubles et encore pas à tous. Par exemple les esclaves ne pouvaient figurer dans une *mutuidatio*, car un esclave est un être unique pas susceptible d'être exactement remplacé par un autre. On pourrait appliquer ce principe à d'autres meubles et les exclure également, mais où s'arrête la limite, comment préciser exactement ce qui peut faire l'objet d'un *mutuum* et ce qui ne le peut pas, ce point est des plus délicats, on peut cependant pour fixer les idées lire les § 2 et 3, L. 2, D. l. 12, T. I, on en conclura que d'une façon générale ne peuvent figurer dans une *mutuidatio* que des meubles susceptibles de genre, c'est-à-dire permettant une reddition en tous points semblable à l'offre.

B. — *Commodat*

En ce qui concerne ce contrat une simple remarque sur la controverse que nous signale la loi I, § I, D. 13, 6. Elle est résumée dans cette simple question. Le *commodat* s'appliquait-il aux immeubles ? Labéon soutenait la négat-

tive, ainsi que l'explique le texte précité : *Inter commodatum autem et utendum datum, Labeo quidem ait tantum interesse, quantum inter genus et speciem. Commodari enim rem mobilem, non etiam soli.*

Ulpien était d'un avis opposé, en se basant sur Vivianus et Cassius : *Sed ut apparet proprie commodata res dicitur et quæ soli est ; idque et Cassius existimat : Vivianus amplius etiam habitationem commodari posse ait.*

Telle paraît bien être d'ailleurs l'opinion généralement admise, puisqu'aucun auteur ne relève l'opinion de Labéon, et semble par là se ranger à l'opinion logique qui est d'admettre la règle sans exception.

C. — Dépôt

La même question se pose à propos du dépôt. Le dépôt s'appliquait-il aux immeubles ?

Mais ici la solution est précise et il faut répondre négativement. Le dépôt était un contact qui ne touchait que les meubles. Ce contrat en effet impliquait transport de la chose chez le dépositaire et ce transport ne pouvait se produire que pour une chose mobilière. Cela résulte d'ailleurs de la loi 1, pr. D. 16, 3. Texte d'Ulpien. *Depositum est quod custodiendum alicui datum est. Dictum ex eo quod ponitur, præpositio enim de auget depositum, ut ostendat totum fidei ejus commissum, quod ad custodiam rei pertinet.*

D. — Gage

Même question et cette fois même solution en matière de gage, du moins dans le droit primitif.

Cela résulte de la loi 238 § 2 D. 50, 16, qui, rappelant une disposition de la loi des XII Tables, dit nettement : *Pignus appellatum a Pugno : quia res quæ pignori dantur, manu traduntur : unde etiam videri potest verum esse quod quidam putant, pignus proprie rei mobilis constitui.*

Mais il est également certain qu'avec l'extension donnée à la tradition, avec la création de la quasi tradition et les idées prétoriennes, le principe de loi des XII Tables tomba en désuétude, car on ne retrouve plus même la trace de l'exclusion des immeubles en matière de gage dans les textes du droit classique et de Justinien.

Puisque nous sommes en matière de gage, un mot sur le *Pignus judiciaire* sur ce qui a trait au régime mobilier.

Du Pignus Judiciale

Le *pignus ex causa judicati captum* consiste dans la saisie de quelques biens de la partie condamnée au profit du gagnant. Cette saisie est pratiquée sur l'ordre du magistrat qui a dirigé l'instance et c'est sur les biens saisis que porte le *pignus*. Pour que cette saisie soit profitable au gagnant, il faut arriver à la vente des biens et c'est précisément sur l'ordre à suivre dans les biens à saisir et à vendre qu'apparaît l'intérêt de la distinction des meubles et des immeubles. La loi 15 § 2. D. 42, 1, texte d'Ulpien, nous dit qu'on saisissait d'abord les meubles, à défaut de meubles ou s'ils étaient insuffisants, on s'attaquait aux immeubles, enfin et en dernier lieu on saisissait les créances. Cette saisie était ainsi rejetée à la dernière place, car nous savons que la

vente des créances était toujours mal vue à Rome et que la justice ne voulait en arriver elle-même à une pratique qu'elle blâmait que poussée à la dernière extrémité.

Telles sont en matière de contrats les particularités à signaler en ce qui concerne le régime des meubles.

3° Du régime des meubles en matière de délits.

A propos de l'usucapion nous avons longuement traité la question du *furtum* et des actions qui en découlent (Voy. ch. I, § 4, 2°). Nous avons vu que le *furtum* ne s'appliquait qu'aux meubles et que les actions qui découlent du *furtum* ne touchaient que cette sorte de biens. Les mêmes remarques pourraient se répéter en ce qui concerne l'action *vi bonorum raptorum* (D. L. 2 § 23, 27, 8). Ulpien. *Et generaliter dicendum est ex quibus causis furti mihi actio competit in re clam facta, ex hisdem causis habere me hanc actionem.*

De même en ce qui concerne la loi *Aquiliana*. Nous savons qu'elle comprenait trois chefs, le premier ne s'appliquait qu'à certains meubles ; les esclaves et les quadrupèdes, le 3^e chef ne distinguait pas entre les biens et s'appliquait à tous ; quant au deuxième, il ne s'occupait, si l'on se rappelle, aucunement des biens mais d'une acceptilation faite en fraude du droit des créanciers. Gaius Com. III § 244 120, 212, 273, 217, 218. D. L. 7 § 8 et L. 8 § 1, 9, 2.

4° Du régime des meubles en matière d'actions.

Qu'il s'agisse de meubles ou d'immeubles nous avons vu que les Romains partaient du même principe pour en

protéger la propriété. La revendication s'appliquait sans distinction à ces deux sortes de biens, mais dans les détails et la pratique, nous allons trouver quelques différences suivant qu'il s'agit de reprendre la propriété d'une chose mobilière ou immobilière. Des différences également seront à signaler au point de vue de la compétence des tribunaux dans les actions mobilières ou immobilières.

Au temps des *legis actiones* et quand existait encore l'*actio sacramenti*, nous nous rappelons que le formalisme rigoureux des premières époques exigeait que les parties prononçassent certaines paroles solennelles et touchassent de la main l'objet du litige. Il s'ensuivait que si l'objet était meuble (Gaius Com. 4 § 13) on le transportait au lieu du procès, tandis que s'il était immeuble ou meuble difficilement transportable, il s'ensuivait un déplacement obligatoire des parties et des juges sur le lieu de l'immeuble ou du meuble. Peu à peu ce vieux formalisme tomba en désuétude et Gaius Com. 4 § 17 nous dit que déjà de son temps on se contentait d'apporter avec soi un fragment de la chose : *pars aliqua inde sumebatur : deinde in eam partem, quasi in totam rem præsentem fiebat vindicatio*.

Puis on en vint par les nécessités de la pratique à reculer le formalisme dans ses derniers retranchements, nous avons vu qu'une marche semblable avait été suivie au point de vue de la mancipation. Les transformations que traversa ce mode de transmission de la propriété s'appliquèrent à la revendication qui traversa les mêmes phases.

C'est ainsi que le propriétaire eût toujours le droit,

pour contraindre celui qui lui enlève indûment la possession de sa chose à cesser ce trouble ou à l'indemniser, de s'adresser au magistrat ; mais si le demandeur doit devant le magistrat affirmer sa prétention en prononçant les mêmes paroles : *Aio hanc rem esse meam*, si le magistrat doit lui délivrer une formule conçue dans les mêmes termes que le bien soit meuble ou immeuble : *si paret rem Agerii esse...* le demandeur est astreint au préalable à une formalité de plus quand il s'agit d'un meuble. Il doit, en vertu du formalisme, avoir à son côté cette chose sur laquelle il prétend avoir un droit de propriété, et cela dans les différentes périodes de l'instance. Cette exigence de la loi d'abord respectée en matière de revendication d'immeuble nécessitait le déplacement des parties et du tribunal et leur transport sur le bien objet du litige. Il en résultait de si grands inconvénients, que l'on dût omettre cette formalité ; mais on donna satisfaction aux vieilles règles, en faisant apporter une motte de terre de l'immeuble, puis on en arriva même à supprimer ce dernier vestige du formalisme. C'est déjà le système de la déduction, de l'apport d'une motte en justice que Gaius (L. 17) nous indique comme celui employé pour l'*actio sacramenti*.

A côté de la revendication un mode de transmission de propriété basé sur un procès fictif, nous voulons parler de l'*in jure cessio*, subit le même sort et perdit lui aussi peu à peu de son formalisme des premières époques que les nécessités journalières de la vie devaient forcément atténuer.

Au point de vue de la compétence, si l'on se place au

temps des *legis actiones* et du système formulaire, il y avait un principe absolu qui dominait la matière ; qu'il s'agisse d'une action réelle ou personnelle la seule règle en vigueur était formulée par l'adage : *Actor sequitur forum rei* (frag vatic § 326).

Ce principe se maintint durant les deux premiers systèmes de procédure. Mais sans parler des exceptions apportées par l'époque classique telles que : l'admission du choix du juge par les parties Loi 18 D. 2, 1: L. 2 pr. V. 1. L. 1 Code 3, 13, l'admission du *forum contractus* en matière personnelle Loi 21 D. 44, 7, nous voyons en l'an 385 Valentinien, Théodose et Arcadius décider que les actions réelles immobilières pourront être portées devant les tribunaux de la situation des immeubles C. L. 3, 3, 19.

Le titre 20 du même livre nous indique que cette disposition ne fut jamais appliquée en matière d'hérédité, ce qui était facile à prévoir puisque nous avons vu que les hérédités ont toujours été en dehors de la distinction des meubles et des immeubles.

En ce qui concerne la restitution d'une chose sur la revendication d'un tiers, il y a lieu également de rappeler que tandis que pour les immeubles la restitution avait lieu à l'endroit même où était l'immeuble, il fallait pour le meuble faire une distinction :

Si le possesseur est de bonne foi, il restituera là où est actuellement la chose. Loi 10 D. L. 6. T. 1. S'il est de mauvaise foi, il supporte les frais de retour. Le texte de cette loi est de Paul il est ainsi conçu : *Si res mobilis petita sit, ubi restitui debeat, scilicet si præsens non sit ? Et non malum est, si bonæ fidei possessor sit is, cum quo*

agitur, aut ibi restitui, ubi res sit, aut ubi agitur ; sed sumptibus petitoris, qui extra cibaria in iter vel navigationem faciendi sunt.

5° De l'hypothèque mobilière à Rome

A la suite de ces rapides remarques relatives aux actions, il n'est pas inutile de se demander comment fonctionnait à Rome l'hypothèque mobilière.

Nos lois modernes ont rejeté cette sûreté de notre législation, nous verrons les motifs de ce rejet en étudiant le droit coutumier du xiv^e siècle, mais il est intéressant de se demander comment une législation qui admet l'hypothèque frappant les meubles peut en concevoir le fonctionnement :

Aux termes de la loi 9 § 1. D. 20 1., tous les objets susceptibles d'être vendus sont susceptibles d'être hypothéqués, par la raison que la vente est la fin de l'hypothèque et doit procurer satisfaction au créancier. Notons toutefois qu'on ne peut hypothéquer la chose d'autrui, sauf distinctions où nous n'avons pas à entrer ici, tandis qu'on peut la vendre ou donner en gage. Ce point mis à part on voit déjà à quelle distance nous sommes des art. 2095 et 2118 du code civil. Même en se plaçant à un point de vue général embrassant le nantissement, le privilège, l'hypothèque, notre droit civil n'est pas allé aussi loin que le droit romain.

Par suite de la généralité de la loi 20, on voit que les meubles rentrant dans la catégorie des choses qu'on peut

vendre vont être susceptibles d'hypothèque comme les immeubles. On peut donc hypothéquer : 1° les biens mobiliers dont on est propriétaire, 2° ceux sur lesquels on a un droit assimilable au droit de propriété, droit protégé par les actions prétoriennes. Ex : Biens de l'acquéreur qui se trouve en voie d'usucaper dans les deux cas où se donne l'action publicienne.

3° Meubles qui sont affectés à une sûreté d'une obligation sur lesquels on a un droit spécial. Ex. : Gage ou hypothèque. Le nouveau créancier hypothécaire aura en général les mêmes droits que le premier et rien de plus. Ainsi il aura l'exercice de l'action hypothécaire, il pourra vendre et rendre l'acheteur propriétaire quoiqu'il n'ait pas contracté lui-même avec le débiteur.

Mais son droit sera subordonné à toutes les causes d'extinction du premier créancier.

4° Les créances et les droits que l'on peut exercer en justice. Sans doute cela ne permettra pas au créancier qui a obtenu ce droit de rien réclamer par l'action servienne ou hypothécaire ; mais il pourra exercer par extension des limites du droit, les mêmes actions que pourrait exercer celui qui a hypothéqué sa créance. Le débiteur prévenu ne pourra valablement payer qu'entre les mains du second créancier. Le paiement effectué : Si c'est de l'argent ; le second créancier se paiera lui-même et le premier sera libéré jusqu'à due concurrence ; si c'est un corps certain, le second créancier le gardera en gage jusqu'au paiement définitif (Marcien L. 13. § 2. D. 20. 1.).

5° On peut hypothéquer les choses futures à la condition que le créancier fera la preuve que le débiteur avait

dans ses biens, au moment de la constitution d'hypothèque, la chose d'où sont sortis les fruits ou autres produits objets de l'hypothèque (l. 15).

6° Enfin, on peut hypothéquer la chose d'autrui sous la condition qu'elle deviendra sienne. L'hypothèque est alors conditionnelle, cette sorte de biens peut également être hypothéquée avec le consentement du propriétaire, et à d'autres conditions sur lesquelles nous n'insistons pas. Voir loi (3) D. 25. 1.

Historique de l'hypothèque.

L'hypothèque paraît être née en Grèce (Corresp. Cicéron Ep. ad. div. XIII, 56.) Quant à l'époque précise de son introduction en Italie nous l'ignorons, mais elle fixe déjà l'attention des jurisconsultes du second siècle (L. 2. D. 20. 2.) LL. 4 et 15. D. 20. 1.

Antérieurement à cette sûreté le débiteur qui voulait constituer une sûreté réelle à son créancier n'avait à son service que deux procédés très imparfaits, l'aliénation fiduciaire et le pignus.

L'aliénation fiduciaire présentait entre autres inconvénients celui d'ôter l'usage de sa chose au débiteur et même de la lui faire perdre si le créancier l'aliénait avant l'échéance. Souvent on obviait à ces dangers par la restitution de la chose au débiteur sous le couvert d'un contrat de précaire ou de bail (Gaius II § 60), mais le précaire est révocable à volonté et ces deux contrats n'apportaient aucun obstacle à l'aliénation des choses immobilières.

Quant au pignus, il ne fut à l'origine qu'un simple droit de retention (Inst. § 6. IV. 1.) et le créancier gagiste perdant la possession n'avait aucun moyen légal de la

recouvrer ; non payé à l'échéance, il lui était impossible de se payer lui-même, faute d'avoir le droit de vente.

Sur le premier point on corrigea le droit antérieur en accordant au gagiste dépossédé les interdicts possessoires et même une action en revendication au nom du propriétaire si celui-ci la lui cédait. Quant au droit de vendre, le créancier gagiste l'eut d'abord avec clause expresse, puis cette clause fut sous-entendue. Enfin le gagiste eut le droit de vendre dans tous les cas même avec clause contraire. Le jus distrahendi était devenu de l'essence du gage (D. L. 4. 13. 7.)

Malgré ces perfectionnements le contact de pignus présentait encore le grave inconvénient d'inutiliser la chose, en outre il dessaisissait le débiteur de la détention matérielle de son bien.

Les inconvénients du contrat fiduciaire ou du pignus amenèrent rapidement le progrès de l'hypothèque. Le premier pas dans cette voie fut fait par le prêteur Servius qui permit au fermier d'une exploitation rurale d'affecter à la sûreté de son prix de ferme et cela sans se dessaisir *les meubles*, bestiaux esclaves et ustensiles aratoires qu'il plaçait à demeure sur le fonds (Inst. § 7. IV. 6. D. L. 32. 20. 1.) Ainsi donc l'origine de ce qui fut l'hypothèque est d'abord un contrat reposant uniquement sur des meubles. D'ailleurs, la simplicité et la commodité du procédé imaginé par Servius le firent bientôt généraliser, on alla même plus loin : tandis que l'hypothèque ne commençait à frapper sur les meubles du fermier qu'au moment de leur introduction sur l'immeuble (L. II. § 2. 20. 4), on admit que désormais, pour toute obligation et quelle que

fût la chose affectée, elle naîtrait d'une simple convention (D. L. 17. 2. II. 14) D. L. 4. 20. 1. — L. 4. 23. 4.)

Mais avant même d'en arriver à cette extension, le propriétaire agissant contre son fermier à l'échéance, faute de paiement, se faisait mettre en possession des choses qui lui avaient été engagées et les vendait. Cette garantie avait d'ailleurs un précédent dans l'interdit Salvien qui permettait au bailleur d'un fonds rural de se faire mettre en possession, à défaut de paiement, des meubles apportés par le fermier dans le fonds et affectés au paiement du fermage. Quelle différence y avait-il, au juste, entre l'action servienne et l'interdit Salvien ? On ne peut répondre d'une façon très précise. Nous n'avons pas le texte de cet interdit signalé seulement aux Institutes L. IV, T. XV § 3 et dans Gains C. IV § 147.

Un fait certain c'est qu'il se rapporte à l'hypothèse particulière pour laquelle fut créée l'action servienne. Son but principal fut de procurer au bailleur la possession, et grâce à elle le rôle de défendeur dans les contestations qui pourraient s'élever sur l'existence de son droit réel. De cette façon, on s'explique très bien la coexistence de l'interdit Salvien et de l'action servienne et l'on comprend pourquoi la preuve du droit de propriété du fermier est exigée dans l'action et non dans l'interdit.

L'hypothèque s'étant rapidement étendue en dehors des rapports du bailleur à fermier et du preneur, l'action qui compéta au créancier hypothécaire prit le nom d'action quasi-servienne par similitude. Quant à savoir si à côté de l'interdit Salvien, il faut également placer un interdit quasi-Salvien, le rescrit de l'empereur Gordien

L. 1. C. VIII T. 9, nous permet de répondre négativement. L'empereur nous dit, en effet, que l'acheteur est tenu de l'action servienne ou plutôt quasi-servienne, mais non de l'interdit Salvien, car cet interdit suppose *une créance qui dérive d'un bail* et dans l'espèce du rescrit il n'y avait pas eu de bail. L'action servienne et l'interdit Salvien marchent donc de pair dans les litiges entre bailleurs et fermiers, mais l'action quasi-servienne marche seule dans les autres litiges conséquences de l'hypothèque.

On peut donc désormais donner de l'hypothèque la définition générale suivante :

L'hypothèque est un droit réel prétorien, accessoire et indivisible, portant sur une chose affectée, par un pacte ou par la loi à l'acquittement d'une obligation. L'action qu'elle produit est l'action quasi-servienne ou *hypothecaria* (Inst. L. 4. T. 6. § 7.)

De l'extension donnée à l'hypothèque résulta la disparition presque totale de l'aliénation fiduciaire.

Quant au Pignus il tendit à s'assimiler à l'hypothèque et les textes nous disent : *inter hypothecam et pignus tantum nominis sonus differt*.

Néanmoins le Pignus se maintint par ce fait que, donnant au créancier l'avantage de la possession, il lui assurait la ressource des interdits, le dispensait d'exercer l'action hypothécaire ou en délaissement, et en fait le garantissait, s'il s'agissait d'une chose mobilière, contre tout acte de déposition par lequel le débiteur aurait pu la faire disparaître.

Mais, réserve faite de ces différences les deux théories se confondent à l'égard des tiers; toute constitution de gage

emporte à *fortiori* constitution d'hypothèque et c'est ainsi que les jurisconsultes en arrivèrent à voir entre les deux contrats une simple différence de dénomination ce qui est cependant inexact.

Ces origines de l'hypothèque déterminées nous passerons rapidement sur les règles qui régissent l'hypothèque proprement dite, ces règles ne présentant rien de bien spécial en ce qui concerne les meubles.

Formation de l'hypothèque. — L'hypothèque à Rome comme en droit Français, a trois causes : Ou la volonté résultant d'un simple pacte, ou la loi ou le jugement D. L. 4, 20, 1.

Nous trouvons au *principium* du même livre XX un principe en matière de constitution d'hypothèque qui nous est également inconnu : la Généralité.

Le débiteur peut donc hypothéquer tous ses biens présents et à venir par une convention générale. (Voir l. 6, 7 et 8, certains objets nécessairement exclus d'une semblable hypothèque).

Un débiteur peut également hypothéquer la même chose pour le tout à plusieurs créanciers. Pas de difficultés au cas d'hypothèques successives : on suit l'ordre des dates. Quand il y a au contraire deux créanciers hypothécaires simultanément, à l'égard des tiers sans aucun doute chacun exerce pour le tout l'action servienne et si la question fait l'objet d'une contestation le plus favorisé sera le possesseur, qui triomphera (loi 10).

Droits des Créanciers hypothécaires. — Le droit du créancier hypothécaire est double.

1° Retenir la chose hypothéquée à titre de gage.

2° La faire vendre pour se payer sur le prix.

Le créancier qui vient au premier rang a seul la plénitude du droit hypothécaire et nous allons voir d'abord comment s'exerce cette préférence avant de nous occuper des créanciers postérieurs et de les comparer au premier créancier.

L'existence du premier objet de l'hypothèque distingue toutefois de notre système actuel le système Romain. Dans notre système, la prérogative unique du créancier hypothécaire se borne à obtenir un droit de préférence sur le prix de vente, tandis qu'en droit Romain, la convention d'hypothèque est considérée uniquement comme produisant un droit de gage, qui est indépendant de la possession originaire du créancier, mais qui ne présente pas d'autre différence avec le gage proprement dit.

Pour se procurer la chose qui lui a été hypothéquée et exercer ses droits, le créancier jouit d'une action appelée action servienne dans le cas où la convention a été primitivement admise. Dans le cas général cette action est appelée action hypothécaire ou action servienne utile ou *actio pignoratitia in rem*. Le créancier possède aussi une action personnelle en indemnité contre le débiteur dans le cas où celui-ci ne remplit pas les obligations qu'il a contractées par la constitution d'hypothèque. L'action hypothécaire est une action arbitraire. Le défendeur doit ou restituer la chose ou payer la dette. Elle peut être intentée contre tout possesseur et même contre ceux qui ont cessé frauduleusement de posséder.

Le créancier qui intente l'action hypothécaire doit prouver : 1° le fait constitutif d'hypothèque ; 2° le pouvoir

qu'avait le débiteur de la constituer. Le défendeur que ce soit un tiers étranger à la dette ou un créancier postérieur, jouit du bénéfice de discussion. Nov. 4, Ch. 2, Nov. 112, Ch. 4.

Le possesseur a toujours la faculté d'écarter l'action du créancier en payant la dette (loi 12. 20. 6.) mais il ne peut exiger la subrogation du créancier que si son titre de possession est légitime (loi 9).

L'action hypothécaire n'est donc au fond que la revendication ou la publicienne exercée au nom du constituant par le créancier en vertu de l'hypothèque. Le créancier est tenu d'établir la propriété du constituant comme l'eût fait ce dernier lui-même. Par conséquent le créancier ne triomphe sur l'action hypothécaire que dans le cas où le constituant eût triomphé sur la revendication ou la publicienne, en un mot il est passible des mêmes exceptions. L. 18. L. 19 § 2. D. 20. 1. — L. 23. D. 22. 3.)

Cependant il est des exceptions spéciales que le défendeur peut opposer à l'action quasi servienne. Nous citerons pour mémoire : outre le bénéfice de discussion déjà rappelé, le *beneficium reale*, ou droit accordé au détenteur de forcer le créancier, investi d'une hypothèque générale et d'une hypothèque spéciale, à se prévaloir d'abord de l'hypothèque spéciale, et le *beneficium personale* qui date de Justinien. Ce bénéfice a deux applications, importantes il permet : 1° au tiers détenteur recherché par l'action hypothécaire, d'exiger que le créancier intente en premier lieu, contre le débiteur et ses coobligés ou ses cautions, l'action personnelle de la créance.

2° Le tiers détenteur de la chose hypothéquée par un fidéjusseur peut renvoyer à discuter avant tout la chose

hypothéquée par le débiteur lui-même. L. 2. C. 8. 14. — Nov. 4. Ch. 2.

De même si le défendeur a lui-même une hypothèque préférable, il opposera l'exception de priorité. L. 12. D. 20. 4.

Enfin le tiers détenteur a le *jus offerendæ pecuniæ* et le droit de demander en retour la cession d'actions. Le créancier refusant serait repoussé par l'action de dol. L. 19. D. 20. 4.

Si le créancier hypothécaire triomphe dans son action on voit que le gain de la cause lui procure à défaut de paiement la possession de la chose hypothéquée et transforme sa situation de créancier hypothécaire en celle de créancier gagiste.

Le droit d'exercer l'action hypothécaire et de vendre la chose appartient à tout créancier hypothécaire, seulement il n'y a que le premier créancier hypothécaire qui pourra pratiquement opérer cette vente, car lui seul peut donner toute sûreté à l'acheteur. En effet celui qui achèterait la chose au créancier hypothécaire 2^e ou 3^e en rang serait exposé à être évincé par le créancier premier en rang.

D'ailleurs la vente de la chose hypothéquée n'a pas lieu comme dans notre droit Français aux enchères publiques. Elle a lieu à l'amiable. Pour empêcher les ventes à vil prix qui pouvaient anéantir leur sûreté, les créanciers hypothécaires postérieurs n'avaient qu'un remède, à la vérité bien insuffisant, car il exigeait qu'ils eussent des capitaux disponibles; c'était le *jus offerendi pecuniam*. Une fois que le premier créancier avait vendu, il se payait

lui-même et employait le surplus du prix à payer les autres créanciers hypothécaires suivant leur rang.

Il faut seulement noter que le créancier hypothécaire comme tout aliénateur, en général, de la chose d'autrui, ne peut parvenir à l'aliénation qu'au moyen de la tradition ; si donc la *res est Mancipi*, l'acquéreur a besoin de l'usucapere pour en devenir *dominus ex jure quiritium*.

Droit de Préférence. A Rome le droit de préférence n'attend pas pour se manifester comme dans notre législation moderne que le gage des créanciers ait été converti en numéraire et leur ordre fixé par le juge. Il n'a qu'une forme unique envers les co-créanciers ou les tiers, et consiste dans la faculté d'obtenir la possession de la chose pour la vendre (L. 5. pr. D. 20. 5).

Si donc il y a plusieurs créanciers hypothécaires, l'ordre se détermine par la date des hypothèques abstraction faite de la date des créances ; *prior tempore potior jure*.

Si on suppose deux hypothèques contemporaines exactement, c'est le possesseur qui triomphera. L. 2. L. 10. L. 11 § 1. L. 21. D. 20. 4. Le premier créancier hypothécaire obtient ou retient la possession, vend lui-même, se paie de ses mains et distribue le reste aux créanciers subséquents, dans leur ordre respectif.

— Nous voyons donc d'une façon générale que le créancier hypothécaire premier en rang exerce :

1° Un droit de suite pour rentrer en possession de l'objet donné en gage, droit de suite dont il obtient l'effet par l'action servienne ou quasi servienne ;

2° Un droit de vente à l'amiable, contrairement à notre droit Français ;

3° Un droit de préférence dont la base est absolument différente de celle de nos articles 2134 et 2147 C. civ.

Pourquoi les Romains se sont-ils contentés de la sûreté imparfaite résultant de l'hypothèque mobilière ?

On peut, pour répondre à cette question donner trois motifs :

1^{er} *Motif.* — Les créanciers postérieurs considéraient comme suffisante la sûreté qui leur était fournie malgré le droit qu'avait le premier créancier hypothécaire de disposer seul de la chose. Ce premier créancier lui-même a pu consentir à n'avoir qu'un droit aléatoire dépendant de la bonne foi du débiteur.

2^e *Motif.* — Les Romains ne connaissaient pas l'art. 2279, la revendication mobilière était possible chez eux et en matière d'hypothèque, sans même la revendication, on trouvait dans l'action servienne ou quasi servienne un moyen équivalent de poursuivre la chose entre les mains d'un tiers possesseur même de bonne foi.

3^e *Motif.* — Le commerce était moins répandu que de nos jours, de plus il était fait par des esclaves qui ne disposaient que des pécules, les meubles du propriétaire restaient donc en dehors de la circulation et pouvaient disparaître moins facilement qu'aujourd'hui.

Si maintenant nous passons à la critique du système hypothécaire à Rome nous remarquons :

L'absence de publicité, le défaut de spécialité, l'abus des hypothèques générales, l'hypothèque étendue aux meubles de toutes espèces, les droits exorbitants du

créancier premier en rang, la situation précaire des créanciers postérieurs, enfin le peu de garanties données au débiteur à l'encontre du créancier vendeur.

Les Romains, par conséquent, dans leur système hypothécaire ne se sont préoccupés que d'une chose, la sûreté du premier créancier. Quant à penser à féconder l'industrie par le crédit, à faciliter la production et la circulation de la richesse, c'est une idée que nous ne rencontrons pas dans le droit de cette époque.

Dans le droit Français, au contraire, nous trouvons :
1° Que les meubles ne sont pas susceptibles d'hypothèques ;
2° que le principe de la spécialité est dominant, ainsi que celui de la publicité se manifestant par la transcription ou l'inscription sur les registres publics.

Les principes de notre régime hypothécaire sont donc perfectionnés comparativement à ceux des Romains.

Il est certainement indispensable d'exclure les meubles du cadre des moyens de garantie réelle. Il serait hostile au commerce et au crédit d'agir autrement.

D'ailleurs nous verrons au XIV^e siècle, à la renaissance du droit Romain en notre pays, la question de l'hypothèque renaître et surtout l'idée de l'appliquer aux meubles rejetée. Il sera temps, à ce moment, d'examiner les motifs d'un semblable rejet.

CHAPITRE II

DES RÈGLES SPÉCIALES QUANT A LA DISPOSITION DES MEUBLES

§ I. DE LA DISPOSITION DES MEUBLES AU POINT DE VUE DU FONDS DOTAL

A Rome, comme en droit Français, la dot est le bien qui est fourni au mari par la femme ou par un tiers pour l'aider à subvenir aux charges du mariage. Ce bien devient durant le mariage la propriété du mari et à ce titre il s'oppose aux autres biens, dont la femme reste propriétaire et qui sont tantôt un *peculium*, tantôt des paraphernaux. D. L. 9, § 3, 23. 3.

Il ne s'agit pas bien entendu ici de femme *in manu*, car, dans ce cas, il n'y avait pas lieu à convention de dot ; Voy. Gide, Revue de Législation ancienne et moderne, 1872, p. 121.

En dehors de cette hypothèse et sans rappeler les principes fondamentaux, nous savons que si le mari est propriétaire de la dot, il en doit éventuellement la restitution. Une première distinction est cependant à faire entre les choses fongibles et celles qui ne le sont pas. Les choses fongibles sont en somme des meubles, l'inverse d'ailleurs serait inexact, aussi n'est-ce ici qu'une espèce de

meubles spéciale qui va donner lieu à une remarque intéressante au point de vue des droits du mari. Lorsque la dot est réceptice le mari est tenu de restituer par deux actions : 1^o L'action *rei uxoriæ* ; 2^o l'action *ex stipulatu*. La première est de bonne foi, la seconde est de droit strict et sans nous étendre sur les différences qui séparent ces deux actions, signalons le point qui les distingue relativement aux choses fongibles.

Perdant à l'action *rei uxoriæ* le mari jouit d'un certain délai pour la restitution de la partie de la dot qui consiste en choses fongibles, c'est-à-dire en sommes d'argent ou quantités. Il a la faculté de restituer par tiers et pour chaque restitution partielle il jouit du délai d'un an. Cette faveur ne fut pas étendue aux corps certains (Ulpien. R. l. VI § 8). Justinien d'ailleurs fonde ensemble ces deux actions, il supprima l'action *rei uxoriæ* et ne maintint que l'action *ex stipulatu*. Il sous-entend en fait la promesse de restitution L. 1 C. 15, 13. Mais tout en conservant à l'action *ex stipulatu* la plupart de ses effets, il lui transporta certains caractères de l'action *rei uxoriæ* en les modifiant.

La règle que nous avons énoncée relativement aux délais ne fut plus basée sur la question de fongibilité ou de non fongibilité, mais sur le caractère mobilier ou immobilier des biens. Les immeubles deviennent restituables immédiatement, les meubles après une année L. 19 C. 5, 13. Inst. L. IV T. 6, § 29.

Sans nous arrêter à l'hypothèque légale qu'en l'année 530, ce même empereur accorda aux époux pour assurer leur réintégration dans leur dot respective L. 1 C. 5, 13,

rappelons une garantie autrement remarquable, due à l'empereur Auguste et dans laquelle le caractère mobilier des biens aura une grande importance. Nous voulons parler de la loi Julia : *De fundo dotali*. D'après les institutes de Justinien L. 2 t. 8 pr., la loi Julia contenait deux dispositions distinctes : 1° Le mari ne peut pas aliéner les immeubles dotaux sans le consentement de la femme. 2° Il ne peut pas hypothéquer même avec le consentement de celle-ci. Laissant de côté ce deuxième chef de la loi dans lequel Justinien commet une erreur relevée à l'aide du texte de Gaius C, II § 63 ; laissant également dans l'ombre la discussion à laquelle donne lieu cette erreur, l'intervention du Vellein dans la discussion, l'idée de l'intercessio et l'intérêt pratique de la polémique, tenons-nous en au premier chef. Il est facile d'en déduire par a *contrario* que le mari peut aliéner les meubles dotaux. Ce droit du mari qui met en évidence l'opposition des meubles avec les immeubles, n'empêche pas d'ailleurs que le mari soit tenu de restituer la dot dans les cas que nous avons indiqués ; seulement si, en vertu de son droit de propriété, il a aliéné les meubles dotaux, la restitution ne pourra avoir pour objet qu'un équivalent pécuniaire.

Ce ne sont pas seulement les aliénations directes des immeubles dotaux qu'interdit la loi Julia, mais aussi les aliénations indirectes par voie d'usucapion ou de prescription et les aliénations partielles au moyen d'une constitution ou d'une extinction de servitude L. 5 — L. 6 — L. 16 D. 23. 5.

Exceptionnellement la loi Julia ne s'oppose pas aux aliénations *per universitatem* qui englobent en même

temps que le fonds dotal le patrimoine tout entier du mari à la suite de sa mort, de son adrogation, de sa chute en esclavage, etc..., mais le fonds passe au successeur universel avec sa qualité d'inaliénable. La loi Julia ne saurait non plus faire obstacle aux aliénations forcées, comme le partage demandé, non par le mari, mais contre le mari par un co-propriétaire du fonds dotal (Didier-Pailhé) L. 1 § 1 — L. 2 D. 23. 5. — L. 2. C. 5. 23.

Nous trouvons encore l'application de la loi Julia en défaut lorsque la dot se composera de biens estimés meubles ou immeubles.

Sans envisager tous les effets que produisent l'estimation des biens dotaux de la femme, rappelons qu'ils se résument dans cet adage : *æstimatio facit venditionem* D. 10. 23. 3 § 4 (*Et fit vera venditio*). Conséquences : Qu'il s'agisse de meubles ou d'immeubles le mari en est réputé acheteur, il peut aliéner à sa guise sans tenir compte de la loi Julia ; il usucape également ces biens et les règles de l'usucapion s'appliquent différemment suivant qu'il s'agit de meubles ou d'immeubles ; l'usucapio a lieu pro emptore et elle ne commence à compter que du mariage, attendu que jusque-là la vente est réputée conditionnelle. Frag. Vat. § III — D. L. 1. § 2. 41. 9. Tels sont à peu près les seuls cas où la loi Julia se trouve en défaut. On peut donc dire d'une façon absolue que deux règles servent de bases au régime des biens dotaux durant le mariage :

1^{re} règle. — Le mari est propriétaire de la dot, tant que dure le mariage ; il est dominus dotis et ses pouvoirs absolus ne sont limités que par la loi Julia ou la non estimation des biens immeubles.

2^e règle. — La femme n'est que créancière de la dot, seulement sa créance est privilégiée, elle a de tout temps été entourée de garanties spéciales qui en assurent le recouvrement.

Il en résulte que les meubles dotaux appartiennent au mari et qu'il en a toujours la libre disposition durant le mariage, sauf à rendre l'estimation ou les meubles eux-mêmes au moment de la dissolution, tandis que pour les immeubles plus on avance dans le droit romain et plus les obstacles apportés aux aliénations éventuelles sont nombreux.

Une dernière question sur la matière de la dot nous reste à poser ? La dernière règle que nous avons formulée, à savoir que la femme n'est que créancière de la dot est vraie jusqu'à l'époque de Justinien d'une façon absolue, mais cette règle se maintint-elle intacte après les réformes apportées par cet empereur en 529, 530 et 531 ?

La difficulté résulte du texte de la loi 30 de *Jure Dotium* C. L. 5, T. 12, qui renforce le privilège de la femme, de la loi de *rei Uxorix* C. L. V. 13. qui en 530 donne à la femme une hypothèque légale et enfin de la L. 12 C. 8. 18 qui ajoute un privilège à l'hypothèque de la femme et en fait une hypothèque privilégiée. Après toutes ces réformes qu'est devenu au juste le droit de la femme qui demande la restitution de sa dot ? Est-ce comme autrefois un droit de créance entouré de garanties ou un droit de propriété qui donne lieu à une véritable revendication ? La loi 75. D. 23. 3. qui dit *quamvis in bonis mariti dos sit, mulieris tamen est*, permet d'hésiter. L'hésitation d'ailleurs est facile à limiter : Si la dot consiste en choses

fongibles ou biens estimés, nul doute que le droit ancien de créance subsiste et que la femme n'ait qu'une simple hypothèque privilégiée en 531 pour s'assurer la restitution de sa dot. Mais que décider s'il s'agit de biens non estimés ou de corps certains ? La loi 30 de *Jure Dotium* nous dit : *In rebus dotalibus sive mobilibus, sive immobilibus, seu se moventibus, si tamen extant, sive æstimatæ, sive inæstimatæ sint, mulierem in his vindicandis omnem habere post dissolutum matrimonium prærogativam jubemus et neminem creditorum mariti, qui anteriores sunt posse sibi potiore causam in his per hypothecam vindicare, cum eadem res et ab initio uxoris fuerint et naturaliter in ejus permanserint dominio. Non enim, quod legum subtilitate transitus earum in patrimonium mariti videatur fieri, ideo rei veritas deleta vel confusa est. Volumus itaque eam in rem actionem in hujusmodi rebus, quasi propriis habere, et hypothecariam omnibus anteriorem possidere : Ut sive ex naturali jure ejusdem mulieris res esse intelligantur, sive secundum legum subtilitatem ad mariti substantiam pervenisse videantur, per utramque viam, sive in rem, sive hypothecariam ei plenissime consulatur, etc.*

Il ressort de ce texte deux propositions :

1^o) Une hypothèque privilégiée, c'est-à-dire primant tous les créanciers antérieurs du mari, est accordée à la femme sur tous les objets apportés en dot et cela sans distinction entre les meubles et les immeubles, entre les biens estimés et les biens non estimés.

2^o) La femme peut si elle le préfère revendiquer ces mêmes objets. Mais alors comment concilier ce droit de

revendication et cette hypothèque, l'un impliquant que la femme est propriétaire et l'autre qu'elle ne l'est pas ? C'est ici que les auteurs se divisent :

Justinien résout la question assez obscurément : Si la dot, dit-il, appartient au mari, ce n'est que d'après la subtilité des lois, mais d'après le droit naturel elle appartient à la femme. Donc, à la dissolution du mariage la femme optera : si elle s'en tient aux lois, elle se présentera comme créancière et exercera son hypothèque ; si elle aime mieux suivre le droit naturel, elle se dira propriétaire et revendiquera.

M. Accarias, dont nous exposerons d'abord le système, se demande alors si l'idée de Justinien a été que la femme pût dans tous les cas se comporter comme propriétaire de la dot ? — La conséquence serait que le mari agissant seul ne pourrait aliéner ni les meubles dotaux, ni les objets estimés. La seule différence entre l'immeuble dotal et les autres objets apportés en dot consisterait donc en ce que ces derniers demeureraient aliénables moyennant le consentement des deux conjoints. Telle n'a pu évidemment être l'idée de Justinien. Ce système en effet ne saurait être admis en présence des réformes apportées en 530 par le même empereur, après la loi 30 qui est de 529. La constitution de 530 est conforme au droit classique et reconnaît au mari le droit d'aliéner seul et les meubles dotaux et les objets estimés en général meubles ou immeubles L. 1, § 15. C. 5. 13, c'est donc que le droit antérieur n'a pas été aboli et que la revendication accordée à la femme ne s'exerce jamais sur les biens aliénés, à moins qu'ils soient immeubles dotaux non estimés. Ce ne serait

donc que pour les biens entre les mains du mari lors de la dissolution que la revendication serait possible et encore, M. Accarias, fait-il une distinction : Les meubles dotaux doivent être restitués en nature, d'où revendication possible. Quant aux biens estimés, la femme n'est que créancière de leur valeur et ne peut les revendiquer. Donc la revendication établie par la loi se restreint aux meubles dotaux que le mari n'a pas aliénés et aux immeubles dotaux aliénés ou non. Telle est la solution fournie par l'auteur dont nous venons, le plus brièvement possible, de résumer la théorie.

M. Labbé sur le précis de droit Romain d'Ortolan, III, appen. IX ne fait pas cette distinction et décide que la femme est propriétaire des biens dotaux subsistant en nature, et, étant propriétaire, a une action en revendication.

Enfin M. Gide (du caractère de la Dot en droit Romain page 57) n'admet ni revendication, ni action *in rem* hypothécaire, la loi 30 selon lui n'a eu pour but que d'étendre et de compléter le privilège de la femme en lui permettant de l'opposer, non seulement aux créanciers chirographaires du mari, mais même aux créanciers hypothécaires. En ce qui nous concerne nous adoptons le système de M. Accarias, mais quelle que soit la solution que l'on adopte, voici l'intérêt que présenteraient les différents systèmes :

Au point de vue des immeubles dans tous les systèmes ils sont inaliénables.

Quant aux meubles dotaux déterminés avec le système de M. Labbé, il faudrait dire qu'avec la loi de *Jure Dotium* le consentement des deux époux est nécessaire pour en permettre l'aliénation. Avec les deux autres systèmes,

point n'est besoin de ce concours de volontés, celle du mari suffit. Mais dans leurs conséquences M. Accarias et M. Gide vont se trouver en désaccord. Avec Accarias la femme aura une action sur le bien lui-même contre le tiers acquéreur. Avec M. Gide pas d'action contre ce tiers acquéreur, la loi 30 garantit simplement le privilège de la femme contre une hypothèque éventuelle consentie par le mari sur les meubles dotaux.

§ II. — DE LA DISPOSITION DES MEUBLES AU POINT DE VUE DE
L'ADMINISTRATION DU TUTEUR.

Dans ce paragraphe nous allons comme dans le précédent constater une marche lente dans la distinction de plus en plus nette des meubles et des immeubles ; comme pour la dot nous allons trouver une protection de de mieux en mieux assurée pour les immeubles et pour certains meubles. La tutelle qui, dans le principe donnait à celui qui l'exerce, un plein pouvoir sur les biens du mineur va être toujours plus étroitement définie à mesure que nous traversons les règnes de Septime Sévère, Constantin et Justinien.

Une première obligation du tuteur en entrant en charge consiste à vendre les choses exposées au dépérissement, telles que les maisons, les esclaves urbains et les objets d'or et d'argent D. L. V. § 9, 26, 7. C. L. 22 pr. 5,

37. La loi 22 nous donne une énumération de ces biens à vendre : *Lex, quæ tutores curatoresque necessitate adstrinxit, ut aurum, argentum, gemmas, vestes cæteraque mobilia pretiosa, urbana etiam prædia et mancipia, domos balnea horrea, atque omnia quæ intra civitatem sunt, venderent omniaque ad nummos redigerent, præter prædia et mancipia rustica, multum minorum utilitate adversa est.*....

On voit par ce texte dont l'énumération n'est pas limitative ainsi que l'indiquent les mots : *omnia quæ intra civitatem sunt*..., que certains meubles et certains immeubles, à savoir les *prædia urbana*, étaient soumis à une loi commune. Quant aux autres meubles et aux *prædia rustica vel suburbana*, ils étaient sous la loi admise précédemment et le tuteur en avait la pleine et entière disposition.

Cet état de choses se maintint jusqu'au règne de Septime-Sévère (193-211) et de Caracalla. C'est sous le premier de ces deux empereurs qu'en 195 un sénatus-consulte fameux, qui a conservé le nom d'*Oratio Severi*, vint restreindre sur ce point la liberté du tuteur. Le texte même de ce sénatus-consulte ou plutôt de l'*oratio* qui le précède se trouve au Digeste L. 1 § 2. 27. 9.

En vertu de ces dispositions nouvelles, il est défendu au tuteur d'aliéner le *prædia rustica vel suburbana* des mineurs, c'est-à-dire les immeubles autres que les maisons et les terrains situés dans les villes. Sans insister sur les cas exceptionnels où l'*Oratio Severi* ne s'applique pas, tels que le cas de dettes à payer, clause expresse d'un testament, etc., remarquons que cette première protection ne

touchait que les immeubles et encore une certaine classe d'immeubles, les *prædia rustica vel suburbana*. Il faut arriver au règne de Constantin (326) pour trouver une protection plus efficace. Constantin en effet compléta les dispositions du sénatus-consulte en les étendant aux *prædia urbana*, il les exagéra même en les appliquant à certains meubles précieux dont l'énumération nous est donnée par la loi 22. C. 5. 37.

On voit ainsi étape par étape l'acheminement naturel des lois Romaines n'accordant d'abord aux mineurs aucune protection, puis ordonnant la vente de certains biens, défendant ensuite la vente de certains immeubles, puis étendant cette prohibition même à des meubles précieux.

N'est-ce pas là une affirmation de l'importance que prit peu à peu la distinction des meubles et des immeubles et la prépondérance de l'immeuble sur le meuble sans cependant que ce dernier soit mis complètement à l'écart.

§ III. — DE LA DISPOSITION DES MEUBLES AU POINT DE VUE DES DONATIONS

Sans faire une étude approfondie des donations, qui nous entraînerait en dehors du cadre que nous nous sommes tracé et ne traitant que la matière qui nous occupe, c'est-à-dire le régime mobilier, nous bornerons ce paragraphe à une remarque importante et intéressante sur une particularité de la loi Cincia rendue en l'an 545 de Rome.

Tous les autres points qui touchent les donations peuvent être laissés dans l'ombre, n'ayant rien d'utile au point de vue du régime mobilier.

La loi Cincia est, si l'on se rappelle, un plébiscite, elle fut proposée par le tribun Cencius Alimentus et appuyée par Caton l'Ancien (Cic. de Senect. 4.) (Tite Live, 34. 4.) L'un de ses chefs assez curieux défendait aux avocats de recevoir des honoraires. Cette disposition d'ailleurs ne fut jamais observée (Tacite, Pline le Jeune, Suétone). Mais tel ne fut pas le but principal de la loi. Elle visait surtout à limiter la faculté de disposer de ses biens par donations entre vifs. Elle a fixé un *modus*, une limite que la donation ne pouvait dépasser.

Le *modus legis Cinciae* nous est inconnu : en conjecture que c'était deux cents solides. Un point certain c'est que le taux de la donation s'appréciait d'après le capital donné (L. 11. D. 39. 5), sans tenir compte des intérêts ou fruits perçus par le donataire. Nous savons également que la loi Cincia ne s'appliquait ni à toutes les donations, ni à toutes les personnes ; ainsi elle restait étrangère aux donations de fonds provinciaux, elle ne s'appliquait pas non plus à certaines personnes privilégiées telles que : époux, fiancés, cognats jusqu'au cinquième degré, petits cousins, enfin aux personnes unies aux précédentes par le lien de la *patria potestas* exercée ou subie (L. 11. D. 39. 5. Frag. Vat. § 293, 298 — 309.)

On voit donc que la loi Cincia nous est en somme peu connue dans sa pratique, d'ailleurs elle tomba en désuétude dans la période du droit impérial, probablement dans la seconde moitié du troisième siècle de notre ère, nov.

462. Ch. I. Antonin le Pieux, Coustance Chlore, Constantin Théodose et Justinien modifièrent tour à tour profondément les règles des donations entre vifs ; grâce à eux les simples pactes de donations obligèrent les parties et la publicité des donations fut établie sur des bases certaines. Nous n'avons pas à entrer dans ces détails, bornons-nous à renvoyer aux textes qui les concernent. Paul Sent. L. 4. T. 1. § 11. — Fragm. Vatic. §§ 249-314. — L. 1. Code Théod. 3. 15. — Frag. Vat. §§ 266, 268, 249. — Inst. L. 2. T. 1. § 40. — id. T. 7. § 2. — Code L. 35. § 5, 8, 54. — C. L. 31, 5, 12. — C. L. 34 et 36. 8. 54. — Nov. 52. Ch. 2.

Mais si l'on se place à l'époque de la loi Cincia, il ressort de son esprit qu'elle avait pour but non de prohiber les donations excédant *son modus* ou faites à personnes non exceptées, mais d'en rendre la perfection difficile à réaliser. Au lieu de tenir la volonté du disposant pour certaine et la donation pour parfaite aussitôt et par cela seul que le donataire se trouverait investi d'un droit quelconque, elle exigea pour cela le plein dessaisissement du donateur. Elle voulut qu'aucun rapport juridique, fondé sur la donation, ne subsistât entre les parties.

Telle est l'idée de la loi : Dès lors de deux choses l'une : ou le donataire a besoin d'une action pour jouir de la libéralité et le donateur peut repousser sa demande par une exception *legis Cinciae* ; ou au contraire le donataire est nanti, il n'a pas besoin d'agir et la loi n'offre alors au donateur aucune action pour reprendre sa chose, mais elle lui permet de faire valoir tous les moyens de droit qui seraient restés entre ses mains et qu'en tout autre cas, il emploierait inutilement. C'est ici que la distinction entre

les meubles et les immeubles va nous fournir dans la pratique des solutions différentes.

On peut en effet donner par voie de promesse, d'obligation, *litteris*, de délégation, de remise de dettes et enfin et surtout par voie de simple dation. Prenons ce dernier mode, le seul intéressant au point de vue où nous nous sommes placés.

Il peut y avoir soit dations d'immeubles *mancipi* ou *nec Mancipi*, soit dations de meubles *mancipi* ou *nec Mancipi* excédant toutes le *modus legis Cinciae*. Supposons d'abord une dation d'immeuble *mancipi* (fonds italiques). La mancipation sans être accompagnée de *traditio* laisse au donateur l'*exceptio legis Cinciae* contre la revendication du donataire. La tradition sans mancipation lui permet de revendiquer jusqu'à l'expiration des délais de l'usucapion et de paralyser par une *replicatio legis Cinciae*, l'exception *rei donatae* et *traditae* que lui opposera le donataire.

Supposons maintenant une *res nec Mancipi* immobilière (fonds provincial). Par la tradition tout est terminé, il n'y a donc pas à s'occuper ici du quantum de la loi Cincia, il ne s'applique pas dans l'espèce.

Supposons enfin une donation de meubles *mancipi* ou non, il faudra soit une mancipation suivie de tradition, soit une simple tradition, mais même après ces formalités la donation ne sera pas parfaite car le donateur peut reprendre toujours sa possession par l'interdit *utrubi* pourvu qu'il ait possédé plus longtemps que le donataire pendant l'année qui a précédé le débat. Si donc au jour de la tradition, ou de la mancipation et de la tradition, le donateur avait une possession de six mois ou plus, six mois lui sont

donnés pour la recouvrer et se remettre dans la situation antérieure à la donation. Gaius Com. IV, § 151 — Frag. Vatic. § 293, 311, 313.

On voit donc que la donation par voie de dation se parfait pour les immeubles par l'acquisition de la propriété et de la possession, pour les meubles par l'acquisition de la propriété jointe à une possession assez longue pour triompher dans l'interdit utrobi.

RÉSUMÉ DE LA PARTIE ROMAINE

Telles sont les simples observations que nous donne lieu de présenter en Droit Romain la théorie des donations, en continuer l'étude par l'exposé du Droit Impérial sur la matière serait mettre en lumière une série de Constitutions n'ayant trait qu'à la publicité des donations. Or, cette publicité n'étant basée que sur des *quantums* variables et nullement sur l'objet même de la donation, il en résulte qu'elle ne saurait être d'aucune utilité, étant donné le sujet qui nous occupe.

N'avons-nous pas déjà peut-être trop insisté sur cette partie de notre ouvrage qui avait trait au régime mobilier à Rome ? Et ne pourrait-on pas nous accuser parfois de nous être trop écartés de la route tracée pour examiner un point en dehors du sujet proprement dit ? Aussi est-il temps d'arrêter là notre étude.

Si nous la résumons et si nous classons un peu les paragraphes que nous avons parcourus, nous voyons dans son ensemble et nettement, la marche qu'à suivi à Rome, le régime mobilier :

L'opposition du meuble à l'immeuble, d'abord reléguée dans les derniers plans, s'est par la force même des choses peu à peu affirmée. Nous avons vu d'abord certaines *res incorporales* comme les droits de servitude et d'usufruit prendre place dans la distinction et se créer ainsi ce que nous appelons aujourd'hui l'immeuble par l'objet auquel il s'applique. Etudiant à part le droit de propriété qui, dans la pratique et par suite d'une corruption forcée de langage, est plutôt devenu un droit corporel qu'incorporel (si l'on peut s'exprimer ainsi), se confondant avec l'objet auquel il s'applique, nous nous sommes posé l'intéressante question de savoir si à Rome, un meuble pouvait être immeuble par destination et à l'aide des textes nous avons conclu dans le sens de l'affirmative. Puis le droit Romain ne nous donnant aucune théorie générale sur le régime mobilier, nous avons passé en revue les cas particuliers où le meuble fut traité à Rome différemment de l'immeuble. C'est ainsi que nous avons pu mettre en lumière les règles relatives à la possession, aux interdits, à l'usucapion, au *furtum*, à l'usufruit, puis réunissant dans un paragraphe des points secondaires, nous avons parcouru les modes d'acquisition de la propriété des meubles, le régime des meubles dans les contrats, les délits, les actions et le fonctionnement de l'hypothèque mobilière à Rome.

Suivant l'ordre logique du Code nous avons étudié les

règles sur la disposition des meubles cela nous a donné lieu à de nombreuses remarques relatives au régime des meubles en ce qui concerne le fonds dotal, l'administration du tuteur et enfin les donations. Nous voici maintenant arrivés au terme de notre première partie :

Il en ressort nettement que si la distinction du meuble et de l'immeuble fut laissée dans l'ombre en principe elle s'affirma dans la suite des siècles par l'importance plus grande que prit chaque jour l'immeuble en droit Romain. A côté de lui le meuble s'opposa par la force des choses, c'est ce qui amena les règles spéciales au régime mobilier que nous avons pu mettre en lumière. Il résulte de ces règles que le meuble ne fut jamais traité comme *chose vile*, au contraire certains meubles précieux jouissent des mêmes règles que les immeubles et si le régime mobilier ne nous apparaît pas sous formes nettes et bien définies on ne peut dire qu'il joue un rôle sans importance. La distinction des meubles et des immeubles ne fut jamais une distinction de premier plan, mais elle s'imposa et dans le droit de Justinien nous la voyons qui a déjà usurpé la place de la grande division des *res Mancipi* et *nec Mancipi*. Elle n'a pas encore la prépondérance qu'on lui voit de nos jours, il lui reste un vaste territoire à conquérir et c'est à travers les siècles qu'a nécessités cette conquête que nous allons maintenant marcher en entourant notre faible expérience de textes précis et d'auteurs sans lesquels nos modestes connaissances se trouveraient bien au-dessous du but que nous nous sommes proposé d'atteindre.

DEUXIÈME PARTIE

DROIT FRANÇAIS

DU RÉGIME DE LA PROPRIÉTÉ MOBILIÈRE EN DROIT BARBARE,
FÉODAL, COUTUMIER ET EN DROIT FRANÇAIS ACTUEL

SECTION I

DU RÉGIME DES MEUBLES JUSQU'AU CODE CIVIL

SECTION I

DU RÉGIME MOBILIER EN DROIT BARBARE, FÉODAL, COUTUMIER
ET EN DROIT INTERMÉDIAIRE

CHAPITRE I

DU RÉGIME MOBILIER DU I AU XIV^e SIÈCLE

§ I. ÉPOQUE BARBARE I AU V^e SIÈCLE

A. DISTINCTION DES MEUBLES ET DES IMMEUBLES CHEZ LES
GERMAINS

α. *Sources.* — César : *Guerre des Gaules*. 58-50 av. J.-C.
— Tacite : *De moribus Germanorum* vers l'an 100, ap. J.-C.
— Loi Salique, rédigée sous Clovis vers l'année 496. —
Loi Ripuaire, rédigée sous Thierry, roi d'Austrasie et fils
de Clovis (511-534). — Loi Burgonde, publiée avant 516
(mort de Gondebaut). — Loi des Visigoths VI^e Siècle. —
Lex Romana Burgondiorum postérieure à la loi Burgonde,
dite loi Gombette précitée et portant par suite d'une erreur
de copiste le nom de « *Papien ou Responsa Papiani* ». —
Lex Romana Visigothorum code de Droit Romain à l'usage
des Gallo Romains, promulguée par Alarie II à Toulouse
(année 505 ou 506). Sa popularité lui fit donner le nom de
Bréviaire d'Alaric. — Capitulaires ecclésiastiques ou *séculiers*,
dont les plus remarquables sont ceux de Charlemagne
et de Louis le Débonnaire réunis dans le recueil d'Anzégise
(827). — Documents de la pratique ou recueils de formules,

(formules de Marculfe, moine du diocèse de Paris rédigées en 660). — Cartulaires et Polyptiques, ou *libri censoris*, simples états de propriété.

β. *Distinction des meubles et des immeubles.* — Si l'on se place au temps de César et de Tacite, il résulte de ces auteurs que les Germains connurent parfaitement la propriété mobilière et même y attachaient d'abord le plus grand prix. On peut dire en effet que les meubles étaient pour eux dans l'origine, la seule richesse.

Nous lisons en effet dans César, guerre des Gaules, livre VI. 2. Traduction Perrot d'Ablancourt : « Les germains n'aiment pas l'agriculture.... Nul ne possède d'héritage en particulier et le magistrat en assigne, selon la grandeur des communautés ou des familles, sans souffrir qu'on les garde plus d'un an. Ils apportent plusieurs raisons de cette coutume. La première, de peur qu'on ne s'attache trop à un endroit et qu'on ne quitte le soin des armes, pour celui de l'agriculture ; la seconde, qu'on ne pense qu'à s'agrandir et que les plus puissants ne chassent à la fin les autres ; la troisième, qu'on ne s'amuse à bâtir au-delà de ce qu'il est besoin pour se garantir du chaud et du froid et qu'on ne travaille à amasser des richesses, d'où naissent les divisions.... »

Rapprochons ce fragment de texte de la fière réponse d'Ariowist (L. I. Ch. II. Guerre des Gaules) aux envoyés de César, qui viennent lui ordonner de cesser les hostilités et les ravages en Gaule : « Je suis maître de ma province gauloise, que j'ai vaincue par les armes, comme les romains de la leur, mon droit vaut autant que le droit des romains. Que César vienne contre moi, quand il voudra : Il appren-

dra ce que peut la vaillance d'invincibles germains, *qui n'ont pas couché sous un toit depuis quatorze ans !* »

Que conclure de ces deux textes sinon qu'à l'époque des guerres des Gaules, non seulement les Germains ne connaissaient pas la propriété immobilière individuelle mais qu'ils avaient pour elle un profond mépris. Nous voyons Ariowist tirer vanité de ce que ses soldats n'ont pas un abri, pas une hutte, par une terre. N'avions-nous pas raison de dire que seule à cette époque la propriété mobilière était connue et estimée, les armes, les chevaux, les bestiaux, voilà la vraie richesse c'est-à-dire les meubles. Quant aux immeubles : propriété collective provenant de distribution de terres entre les tribus et les familles, se répétant à des époques fixes comme chez les Romains avant Numa (Denys d'Halicarnasse II, 7 ; Plut. Numa, 16), comme chez toutes les nations primitives qui gardent de leur temps encore tout récent de vie nomade le souvenir que la terre n'est qu'un grand chemin qui mène au combat.

César est donc absolu, pas de propriété immobilière individuelle, aussi est-ce une légère erreur d'associer les noms de Tacite et de César et de faire découler de ces deux auteurs ensemble l'origine d'une propriété immobilière privée et de la fameuse *terra Salica* (Montesquieu, esp. des Lois. L. 18, ch. 22). Cela peut être vrai pour Tacite ainsi que nous allons le voir ; mais pour César et à l'époque de sa conquête des Gaules, il n'existe qu'un seul genre de propriété immobilière : La propriété collective avec changement de terre tous les ans. La fortune mobilière est la seule qui puisse être à ce moment individuelle.

Voyons maintenant l'état des Germains 150 ans après, c'est-à-dire au temps de Tacite.

Ici nous ne trouvons plus les termes absolus de César, il y a encore une propriété collective immobilière, mais à côté d'elle va apparaître une propriété individuelle. Néanmoins encore à ce moment on pourra conclure par les textes qui vont suivre que la propriété mobilière restait de beaucoup la plus importante. (Mœurs des Germains, 26).

« Chaque communauté cultive tantôt un canton, tantôt un autre. Elle le prend plus ou moins étendu, selon le nombre de bras qu'elle peut employer et toujours assez vaste pour rendre facile le partage qui s'en fait entre les particuliers suivant leur condition et leur état.

Jamais ils n'ensemencent les mêmes champs deux années de suite. Ils ont à choisir parce qu'ils ne proportionnent point leur travail à l'étendue, à la bonté du terrain, et ne se donnent la peine ni de planter des vergers, ni d'arroser des jardins, ni d'enclore des prairies. Ils ne demandent à la terre que du grain »,

Voilà la propriété collective, passons à la propriété individuelle, ch. XVI, même auteur.

« On sait que les Germains n'ont point de villes et ne sauraient même souffrir ce qui peut y ressembler. Les familles vivent isolées. Ils habitent épars çà et là, selon qu'un bois, un champ, une fontaine les a fixés. Leurs villages ne sont point comme les nôtres, un assemblage de maisons contigues. *Chacun laisse un espace autour de la sienne soit pour prévenir les incendies, soit faute de savoir bâtir...* »

Voilà ce qui pourrait être la propriété individuelle ou du moins son origine.

Maintenant, faut-il aller plus loin et voir dans cette maison et cet enclos qui l'entoure, l'embryon de la *terra salica* avec Montesquieu (Ch. 22, l. 18), et M. Guérard (Polyptique de l'abbé Irminion, I, § 242-249) ; faut-il au contraire, avec M. Pardessus, soutenir que telle n'est pas l'origine de la *terra salica*, mais que *terra salica* et *terra aviatica* des francs ripuaires sont synonymes et veulent dire terre qui vient des ancêtres et dont la propriété individuelle n'a été connue que postérieurement aux invasions franques et à leur établissement en Gaule, ce point est en dehors de notre sujet, mais quand nous parlerons de ces biens, c'est à l'opinion de M. Pardessus que nous nous rangerons.

Quoiqu'il en soit, nous trouvons encore chez les germains de l'époque de Tacite, la prédominance du meuble sur l'immeuble résultant du mépris de la terre.

Au chapitre XIV de Tacite, nous voyons en effet que les récompenses aux guerriers consistent en un cheval, une lance, etc.

Au chapitre XV, les cités ont continué de donner aux chefs une certaine quantité de grain et de bétail.... Tantôt ce sont des particuliers et tantôt les peuples qui leur envoient de belles armes, des colliers, des chevaux de prix, de magnifiques harnais.

Au chapitre XVIII, les filles n'ont point de *dot*, mais quand on en fait la demande, c'est au mari, au contraire, à leur offrir des présents. La famille s'assemble et le mariage est conclu, si les présents sont agréés. Ils ne consistent

point, dans ces superfluités inventées pour flatter la mollesse et la vanité des femmes, ils ne peuvent servir à parer la nouvelle épouse. Ce sont des bœufs, un cheval harnaché, une lance, une épée, un bouclier. En vertu de ces présents, la femme passe au pouvoir du mari, qui reçoit pareillement quelques armes de sa main.... Ces bœufs, ce cheval équipé, ces armes, tout fait entendre à la femme quel sera le cours de sa vie, quelle en sera peut-être la fin. Ces armes doivent être soigneusement conservées et s'annoblir entre les mains du mari, pour servir un jour de présents à sa belle-fille et passer à sa postérité.

En résumé, donc il faut reconnaître que les germains admettaient une séparation bien tranchée entre les meubles et les immeubles, ce que ne firent jamais les romains à l'origine. Mais cette distinction est loin d'être générale, il n'y est question que de meubles corporels. En second lieu, rien n'y reflète l'idée de dédain pour la propriété mobilière, bien loin de là, nous savons que les germains attachaient un grand prix aux esclaves, aux animaux, aux armes. Les différences sérieuses que nous avons signalées entre les deux genres de propriété mobilière ou immobilière, s'expliquaient non par une considération d'infériorité des meubles, mais par ce fait que ceux-ci étaient seuls susceptibles d'une appropriation individuelle (M. Lefèbre à son cours).

B. Disposition des meubles chez les Germains

Au point de vue du droit de disposition des meubles et des immeubles à ces époques loitaines, on ne peut avoir aucune donnée certaine et aucun texte écrit. Quelques

lignes de Tacite (XX) nous apprennent que chacun hérite de son père et qu'on ne fait jamais de testament chez les germains. A défaut de ligne directe, les collatéraux les plus proches recueillent la succession.

Au point de vue passif, le chapitre XXI nous dit simplement : Il est indispensable d'entrer dans tous les engagements de celui dont on hérite, de s'approprier ses querelles ainsi que ses liaisons.

Quant aux dispositions entre vifs, l'idée fondamentale à cette époque, est celle des devoirs envers la famille. Les biens et surtout les biens-fonds, étaient considérés comme une sorte de copropriété appartenant à l'ensemble de la famille et dont un membre ne pouvait avoir à lui seul que la gestion et non la disposition, il ne pouvait donc pas les aliéner entre vifs, ni à cause de mort, sans le consentement de tous les membres de la famille. Il pouvait au contraire disposer des meubles librement.

De plus et par suite de la même idée, les dettes du père de famille devaient se payer sur les meubles et non sur les terres (M. Lefebvre à son cours).

Telles étaient les règles sur la distinction des meubles et des immeubles chez les germains, avant leur entrée en Gaule. Dans la période qui s'écoule entre le premier siècle et les établissements dans notre pays, le domaine de la propriété collective se restreignit, et les lois Salique, Burgonde, Visigothe, déterminent et réglementent nettement la propriété immobilière individuelle, qui commence à prendre une grande importance, sans toutefois que la propriété mobilière soit encore frappée de mépris.

§ II. — EPOQUE FRANQUE, V^e AU XI^e SIÈCLE

A. *Distinction des meubles et des immeubles chez les Francs*

Plaçons-nous donc maintenant au V^e siècle et au commencement du VI^e, alors que les invasions germaniques se sont faites en Gaule et que les lois des différentes tribus sont rédigées.

A cette époque, la propriété mobilière et immobilière individuelle ne fait plus l'objet d'aucun doute. Des textes déjà sont écrits, et, comme l'a fait remarquer Montesquieu (Esp. des lois. 18. Ch. 22), les lois de ces peuples barbares tous originaires de la Germanie, s'interprètent les unes les autres, d'autant plus qu'elles ont toutes à peu près le même esprit.

Comme preuve de la propriété mobilière nous trouvons dans la loi Salique, XXXVII les expressions : « *Res suas... agramire* ». — *Lex Rip.* 33. — *Lex Burgundionum*, 83, 1. *Quolibet suum*. — *Liber Papien*, *expositio ad Edict. Roth.* 232, § 7. « *Quod ipse caballus suus proprius est.* » Les formules viennent encore corroborer les textes : Pour énumérer les éléments du patrimoine on trouve constamment les expressions : *Mobilia vel immobilia*. (Formules de Marculfe et formules de Sirmond).

Un point aussi, qui est bien évident, c'est l'importance qu'a pris désormais l'immeuble, on n'en n'est pas encore à l'adage : *res mobilis res vilis* mais on y arrive insensiblement par ce fait très simple que la terre fait désormais l'objet d'une appropriation privée. La terre salique est le

fond même de la fortune et fait l'objet d'un élément spécial de succession. (Loi Salique, titre 42 de Alode).

B. Droit de disposition chez les Francs

On distingue en effet nettement 3 parts héréditaires chez les Francs, savoir : 1° La terre salique, 2° le wehrgeld et 3° les autres biens meubles et acquêts.

Pour le wehrgeld ou composition due par le meurtrier du *de cuius*, il n'appartient qu'à ceux qui ont le droit et le devoir de vengeance, conséquemment les femmes sont exclues de cette partie mobilière héréditaire. La loi lombarde dit que ni les filles, ni les sœurs, ni la mère de la victime n'y pouvaient prétendre. Les fils d'ailleurs eux-mêmes ne peuvent hériter que de la moitié du wehrgeld, l'autre moitié se partage entre les plus proches parents, tant du côté paternel que du côté maternel, mais à défaut d'une ligne, la part lui revenant fait accroissement aux fils (Loi Salique. M. Lefebvre à son cours).

Quant à la succession à la *terra salica*, elle ne saurait nous intéresser étant donné que nous ne nous occupons que du régime des meubles. Nous nous bornons à renvoyer à Montesquieu, Esprit des Lois, ch. 22, livre 13, au titre 42 de la loi Salique, au titre 56 de la loi Ripuaire, à Marculfe, liv. form. II, 12, à la loi des Thuringiens, rédigée à l'époque de Charlemagne, qui toutes ont pour caractère l'exclusion des femmes, provenant des idées d'association familiale et du rôle réservé aux membres actifs pour la défense de la chose commune.

A l'inverse, dans la succession aux meubles et acquêts il n'y a plus de préférence des mâles, on suit l'ordre des

affections, cependant la loi des Thuringiens donne au mâle qui recueille la terre salique, les armes et les vêtements de guerre du défunt et réserve aux filles les vêtements et ornements de la mère.

Pour le classement des héritiers dans les lois franques deux principes fondamentaux à signaler : La computation par parentèles et l'absence de représentation.

Par parentèle on entend l'ensemble des parents reliés au *de cujus* par un auteur commun.

La première parentèle comprend le *de cujus* et ses ascendants.

La deuxième le père et la mère du *de cujus* avec leurs descendants, soit les frères et sœurs du *de cujus* et ses neveux.

La troisième : Les aïeuls, aïeules et leurs descendants et ainsi de suite.

La règle semble avoir été d'épuiser une parentèle avant de passer à la suivante et d'observer dans chacune l'ordre de proximité des degrés. Cela est bien indiqué par la loi des Lombards. Enfin l'on s'arrêtait à la cinquième parentèle, peut-être à la sixième d'après la loi Salique et à la septième d'après la loi lombarde. A défaut de parents, le fisc recueillait les biens.

Pour la représentation un capitulaire de Childebert II en 595, l'introduisit en ligne directe descendante, mais il fut mal observé.

Telles sont les règles générales du système successoral germanique dont les traces se conservèrent longtemps ; ce n'est qu'au 14^e Siècle que nous verrons ce mode de computation disparaître.

A côté de l'hérédité *ab intestat* commence à apparaître l'usage du testament ; dès que l'influence de l'Eglise se fait sentir la règle *nullum testamentum* de Tacite ne s'applique plus d'une façon absolue. Le contact avec les Gallo-Romains et le clergé amena l'usage des legs pieux. Marculfe form. II, 12. nous donne même une formule de legs : « *Te filia mea in omni hereditate mea æqualem heredem esse constituto ut tam de alode paterna quam de comparato, tantum accipias quam fratres tui.* » Mais malgré la généralité et l'étendue de cette formule, il est certain qu'au VI^e siècle le testament ne fut considéré que comme un moyen de faire des legs et non de distraire de l'hérédité une partie de la fortune.

La Règle : *gignuntur heredes non sribuntur* qui existait alors est encore affirmée par cette phrase de Glanville (1^{er} auteur Anglo-Saxon). *De legibus Angliæ. Deus solus heredem facere potest non homo.* C'est l'origine de l'adage : *Institution d'héritier n'a lieu.*

Telles sont les lois qui régissent la disposition des meubles et en général des biens après décès.

Entre vifs : La règle est restée à peu près la même qu'avant la rédaction des lois. En principe le chef de famille ne pouvait aliéner entre vifs, ni à cause de mort les immeubles sans le consentement de tous les membres de la famille. Ce principe tomba d'ailleurs rapidement en désuétude. Il pouvait au contraire disposer des meubles librement.

C. Droit de suite en matière mobilière à l'époque

Franque V^e XI^e siècle

Après avoir posé ces principes généraux sur la dis-

inction des meubles et des immeubles du I au X^e siècle, passons à une étude spéciale aux meubles et des plus importantes, nous voulons parler : Du Droit de suite en matière mobilière dans le droit de ces époques.

Si nous nous rappelons ce qui a été dit antérieurement, nous savons qu'à Rome les meubles, en principe, étaient traités comme les immeubles. On trouvait pour en garantir la propriété ou la possession, des voies possessoires et la revendication, enfin ils étaient susceptibles d'usucapion et d'hypothèque. Les règles que nous étudierons plus tard sur notre droit actuel sont exactement ou à peu près basées sur les idées inverses, elles se résument en trois mots : Pas de revendication ou revendication imparfaite, pas de voies possessoires, pas d'hypothèque.

Il y a donc eu modification fondamentale dans les principes. Quelles sont les origines de cette transformation ? C'est précisément dans l'étude du droit de suite en matière de meubles, tant à l'époque franque que dans le droit coutumier, que nous allons les trouver. Les principales sources où nous pourrions puiser dans cette partie de notre thèse, sont le cours de M. Lefebvre et le livre remarquable de M. Jobbé-Duval, sur la revendication des meubles ; que nos maîtres veuillent bien voir avec indulgence, les nombreuses citations que nous prendrons à leurs ouvrages, mais nous ne saurions trouver meilleurs guides : que les emprunts que nous allons leur faire soient considérés par eux comme un hommage respectueux de notre profonde reconnaissance.

Pour la clarté de la discussion qui va suivre, il nous faut diviser cette section en deux paragraphes. Dans le

premier nous étudierons le cas du propriétaire dépossédé de son meuble contre son gré, c'est-à-dire victime d'un vol ou d'une perte fortuite.

Dans le deuxième, se présentera par antithèse, le cas du propriétaire volontairement dépossédé (dépôt, commodat). C'est d'ailleurs la distinction même faite par les textes des lois germaniques.

α. — Cas de vol ou de perte du meuble (dépossession involontaire)

1^o Loi Salique et loi Ripuaire. — Nous avons vu qu'on entendait à Rome le mot vol (*furtum*) dans un sens très large, comprenant l'abus de confiance et l'escroquerie, à la différence du sens restreint que nous lui donnons aujourd'hui et par lequel nous distinguons les trois délits.

A l'époque des lois germaniques dont nous nous occupons, on est loin d'être d'accord pour savoir si l'idée romaine ou une idée opposée dominait. M. Raynauld soutient qu'à ce moment, c'est l'idée romaine qu'il faut appliquer. M. Jobbé-Duval admet l'opinion de M. Raynauld, en ce qui concerne la loi des Visigoths (Ch. VII. T. VI. § 3 et 4 et la loi Ripuaire, L. XXII. I). Mais à ces lois, s'arrête la concession, il s'appuie, pour prouver son dire, sur un texte de Grégoire de Tours (C. V. T. 19, de la loi des Burgondes. IV, I, de la loi Salique, XI, 5), des coutumiers postérieurs et sur les auteurs allemands.

Poussant plus loin la discussion, il ne reconnaît pas de peine à cette époque, pour l'abus de confiance, ni pour l'escroquerie : si le délinquant restitue la chose détournée

ou escroquée, il n'est passible d'aucune poursuite et d'aucune amende (Texte de Grégoire de Tours).

M. Lefebvre se range à l'opinion de M. Jobbé-Duval, mais nous verrons à quel point de vue les conséquences qu'ils en tirent sont différentes.

Si maintenant au lieu de vol, entendu largement, ou restrictivement, il y a perte du meuble, les auteurs sont d'accord pour reconnaître que les moyens de poursuite et les actions étaient les mêmes, sauf certaines formalités préalables que doit accomplir l'inventeur qui, en cas de leur non accomplissement, serait traité comme simple voleur. Il doit notamment prévenir les voisins (Loi de Guillaume le Conquérant), donner une certaine publicité à son invention (assises de Jérusalem, loi des Visigoths, L. 8, T. 4, Ch. 14 et t. 5, ch. 36), la loi ripuaire exige même que la chose soit mise à la disposition du roi. Titre 80 (*Si quis caballum, hominem vel quamlibet rem in via propriiserit, aut eum secutus fuerit, per tres marcas ipsum ostendat et sic postea ad stapplum regis ducat*). Mais ce texte est sujet lui-même à discussion, et il ne faut pas le prendre d'une façon absolue.

Qu'il s'agisse donc de perte ou de vol, arrivons à l'action même du propriétaire, et voyons ce qu'elle était.

Cette action peut être intentée soit contre le voleur lui-même, soit contre un tiers détenteur qui tient l'objet d'un auteur quelconque.

Si c'est contre le voleur lui-même et qu'on le connaisse comme tel, on agit par une action *ex delicto* très minutieusement réglée, ainsi que nous le verrons tout à l'heure.

Si c'est contre un possesseur du meuble qui n'est pas

le voleur ou qu'on ne peut regarder comme tel, nous arrivons à une controverse, pour savoir quelle est la nature de l'action intentée contre lui.

Est-ce la même que contre le voleur ? Quelques auteurs allemands, M. Budde et M. Zoepfl (*Deutsche-Rechtsgeschichte*, § 102, t. 3, p. 155), prétendent qu'il y aurait lieu, dans ce cas, à une simple revendication mobilière, mais aucun texte ne venant corroborer cette opinion, il faut admettre le système opposé. qui est basé sur des lois précises.

La revendication mobilière des lois barbares, dit M. Jobbé-Duval, a, selon nous, le caractère criminel, aussi bien que l'action de vol proprement dite. Nous ne sommes en aucune façon autorisés à la ranger parmi les actions civiles, nous ne croyons même pas qu'il soit exact de la qualifier d'action mixte.

M. Lefebvre en conclut qu'il n'y a qu'une seule action *ex delicto*, mais pas de revendication, ni de droit de suite. Telle est l'opinion généralement admise ; car le nombre des actions est strictement limité dans les lois germaniques, et il n'est question nulle part de ce que nous entendons par le mot revendication, c'est-à-dire action réelle fondée sur le droit de propriété.

Or ici dans un certain sens, on peut dire que le propriétaire a une action pour poursuivre et reprendre le meuble aux mains d'un détenteur, mais il faut bien noter que ce droit suppose qu'il y ait vol ou acte équipollent à vol et que ce vol soit prouvé, ce n'est donc pas là une revendication proprement dite fondée uniquement sur le droit de propriété du demandeur. On ne saurait donc reconnaître

d'une manière générale le droit de suite sur les meubles à cette époque. (Voir en sens opposé Sohm p. 36 et note 3, Bethmann Hollweg p. 479 § 70).

Qui peut intenter cette action ex delicto ?

D'après son caractère il s'ensuit que ce sera la victime du délit et non pas toujours le propriétaire de la chose même. Par exemple le propriétaire a donné la chose à un tiers pour qu'il s'en servit et c'est ce tiers qui est dépossédé ; lui seul aura l'action *ex delicto*, (Loi des Visigoths livre 5. T. 5. Ch. 3). Le propriétaire ne peut que demander des dommages-intérêts à son cocontractant. C'est donc bien l'idée de vengeance qui domine et fait que seul la victime du délit, propriétaire ou non, peut agir. (Loi Ripuaire T. 62. IX).

Durée de l'action.

L'action étant une action de vengeance se prescrit par le délai très-court d'an et jour. (Loi de Guillaume le Conquérant p. 1. Ch. III et VI).

Toutefois aucun texte barbare ne nous permet de l'affirmer. Nous savons seulement qu'en 569 Childebart II porta à 10 ans, le délai de la prescription.

Procédure de l'action ex delicto

Avant l'action même. — Le Demandeur et sa tribu ou *trustis* suit à la piste le voleur ou la chose (*vestigium minat*). Loi Salique. T. 37. — Loi Ripuaire T. 47. Si les traces les conduisent à une maison, ils peuvent y perquisitionner, dans le principe ils purent même employer la force,

sauf, en cas de non réussite, à subir la peine du talion ou à payer une amende. Lois des Bavarois (T. X. Ch. II § 1). Mais dès la loi Ripuaire (T. 47), la violence est toujours interdite, seulement s'opposer à la perquisition c'est s'avouer l'auteur du délit. (Loi Salique 34. 4).

En recherchant ainsi l'objet à la trace le demandeur peut en trouver le voleur, ou un tiers nanti dans le délai de 3 jours (Loi Salique 37, Loi Ripuaire 47) depuis le vol. Il y a alors *Flagrant délit* et la procédure devient plus barbare pour le défendeur. Nous ne la détaillerons pas complètement et nous renvoyons aux titres 37 de la loi Salique et 41 et 47 de la loi Ripuaire et à l'ouvrage de M. Jobbé Duval (Revendic, p. 27).

Bornons nous à dire que d'après la loi Salique comme d'après la loi Ripuaire, le voleur saisi avant l'expiration du délai de 3 jours était lié et conduit immédiatement devant le juge. Il y a controverse pour savoir si de plein droit le demandeur rentrait dans la possession de sa chose ou s'il n'y rentrait qu'après débat devant le juge. Enfin le droit de se défendre pour le défendeur devenait des plus restreints.

Si l'objet était retrouvé les trois jours écoulés : Alors il y a défense véritable et procès. Une première procédure extrajudiciaire a lieu. Le demandeur constate l'identité de la chose avec l'objet volé, puis il saisit l'objet ou l'entierce (Loi Salique, 47, 2. — L. Ripuaire 33, 2. — L. Visigothe, 7, t. 2 et 8. — Loi Burgonde 83, 1). Souvent au lieu de l'entiercer le propriétaire demandeur a le droit à certaines conditions de s'entiercer le meuble à lui-même, nous dirions aujourd'hui de se constituer gardien de la saisie. (Loi Burgonde, 82, 1). Les formalités de cette saisie sont assez

bizarres : le demandeur pose la main sur l'objet volé pour marquer son droit de propriété, l'objet est ensuite entouré d'un fil ou d'une branche d'osier, origine de nos scellés. Loi Salique, 47. Cette coutume fut-elle localisée aux francs Saliens, ou s'étendit-elle aux francs Ripuaires, c'est ce qu'on ne peut préciser, la loi Ripuaire étant muette sur cette formalité des scellés.

C'est à ce moment que le défendeur doit prendre position et établir ses conclusions dont il ne devra plus se départir. C'est à lui en effet, chose assez bizarre, à faire la preuve. Il peut alors adopter l'une des deux solutions suivantes : Ou bien faire preuve de son innocence tout en restituant l'objet, ou bien faire la même preuve mais refuser de rendre l'objet en combattant les affirmations de son adversaire sur le droit qu'il prétend lui appartenir sur la chose. (Loi Ripuaire T. 75. — Loi Salique T. 37).

En adoptant le premier système : Il prouvera son innocence en établissant : l'ignorance de son auteur, l'invention fortuite de la chose, ou son existence dans la succession de son père (Loi Salique, ch. C I).

En adoptant la seconde alternative le défendeur pose ses conclusions conformément à la loi Ripuaire, t. 33 § 1.

Action même. — L'affaire arrive ainsi en état devant le tribunal. Ce tribunal ne sera pas le *staplum regis*, réservé au grand criminel, mais le tribunal répressif d'ordre inférieur dit le Mallus qui seul est compétent en matière de Petit criminel. (Loi Ripuaire 33, 2. — 72, 1. — Loi Salique 15, 2, 2.

Au jour fixé le procès se débat. Si le défendeur ne paraît pas ; la loi Salique le fait citer devant le tribunal du

roi (*Staplum regis*) et s'il fait encore défaut, le roi déclare le défendeur hors la loi.

La loi Ripuaire ordonne directement la saisie des biens du défaillant. Remise de l'objet est faite directement dans ce cas au demandeur jusqu'à l'issue du procès.

Si le défendeur comparait le tribunal aura devant lui la chose litigieuse, il est absolument nécessaire qu'elle y soit, sauf les cas particuliers prévus par le titre 72 de la loi Ripuaire. (Mort de l'esclave ou sa fuite). Son absence serait nuisible, hors ces cas prévus, au défendeur qui, ne pouvant faire la preuve, serait indubitablement condamné. (Rip. 72, 2, § 8).

La rigueur de ce principe fut d'ailleurs atténuée dans la suite par des capitulaires.

L'accusé lui-même peut, à son tour, appeler en garantie son auteur et ainsi de suite, d'auteur en auteur. Si l'auteur ne reconnaît pas lui-même l'obligation de garantie, la loi ripuaire modifiée par les capitulaires, résout le différent par un duel ou les ordalies (Loi rip., t. 33, § 3). Si l'auteur reconnaît son obligation à garantie, le défendeur originaire du procès disparaît et lui remet l'objet litigieux dont il est resté gardien, puisque nous ne sommes pas en cas de flagrant délit et le procès se continue entre le demandeur et le garant (L. Rip., 72. I). Celui-ci peut à son tour appeler son auteur, car le nombre des garants est illimité (Loi Salique, 47, I ; Loi Rip., 72, I), à la différence des lois Lombardes et Anglo-Saxonnes. Le dernier vendeur joue le rôle de défendeur définitif au procès, on arrive ainsi au prononcé du jugement.

Le défendeur est alors ou convaincu de vol, ou acquitté

de ce chef, mais obligé à rendre l'objet ou acquitté complètement.

S'il est convaincu de vol il restitue d'abord la chose, puis paie une amende variant de 1 sou à 62 sous 1/2.

S'il y a acquittement complet du défendeur, c'est le demandeur qui sera condamné à payer l'amende qu'eût payé le défendeur coupable. (Loi Ripuaire. 38. — Loi Burgonde 83. 2).

Tel est le droit de suite en matière mobilière tel qu'il est réglé par les lois Salique et Ripuaire en cas de dessaisissement involontaire, nous voyons par ces règles que le droit de suite n'existe pas tel que nous l'entendons.

2^o *Loi Burgonde*. — Nous trouvons les mêmes principes et les mêmes règles dans la loi Burgonde que dans les deux lois précédentes ainsi qu'on a pu le constater par la citation simultanée de leurs textes.

Il n'y a de différence que dans ce fait qu'on trouve quelques idées romaines qui se sont glissées dans la première. Au point de vue de la forme de la procédure de l'action *ex delicto* nous trouvons une sorte d'agent de police dit : *Veius*, chargé de mettre sur la voie les *vestigium* minantes (T. 19 § 2). Il faut également distinguer le délit flagrant et non flagrant (T. 32). En cas de délit non flagrant le défendeur conserve également l'objet litigieux mais doit fournir caution (T. 83. 1.) Faute de caution le demandeur se saisit de la chose et la garde provisoirement, ceci est une idée romaine. Enfin un dernier point de différence avec les lois Salique et Ripuaire, les comtes sont autorisés à poursuivre d'office les voleurs (T. 108).

3^o *Loi des Visigoths*. Dans la loi des Visigoths nous

trouvons les idées romaines en plus grand nombre encore mais au demeurant les mêmes principes. Il n'y a plus dans cette loi de *vestigium* minantes mais ils sont remplacés par la torture livre VI T. 2. De plus l'obligation de garantie du vendeur est copiée sur le droit Romain L. V. T. IV § 8. Enfin si le défendeur prouve son innocence, le demandeur lui restitue la moitié du prix.

4° *Loi Lombarde*. Quant à la loi Lombarde, il résulte de l'édit de Rotharis qu'au 7^e siècle la poursuite de la trace était encore le droit commun chez ces peuples. De même en cas de flagrant délit le demandeur peut saisir et garder de suite sa chose.

Pour le délit non flagrant sauf quelques questions de formes, la marche du procès est la même que dans les lois Ripuaire et Salique. Consulter toutefois l'édit de Rotharis 231 sur ce qui a trait à la garantie.

Comme caractère distinctif de cette loi il y a lieu de remarquer que le demandeur ne conduit plus seul la Procédure, il est assisté d'un représentant de l'Etat. De plus le rôle du défendeur en matière de preuve commence à être plus effacé. Mais le nombre des garants appelés en cause est toujours illimité, tandis que dans les lois anglo-saxonnes nous le trouvons limité à 3.

Nous avons ainsi examiné dans les différents textes de l'époque franque c'est-à-dire du V^e au XI^e siècle le droit de suite en matière mobilière dans le cas de vol ou de perte fortuite. Examinons maintenant le cas de dépossession volontaire.

β) *Cas de dépossession volontaire. (Dépôt Commodat).*

L'espèce du cas qui nous occupe peut se formuler de la façon suivante et se généraliser dans maints cas semblables ou analogues :

Un propriétaire s'est dessaisi d'un meuble lui appartenant entre les mains d'un dépositaire qui se refuse à restituer.

Quelle action le propriétaire aura-t-il contre le dépositaire ?

Au premier abord on pourrait croire que la revendication s'imposait, il n'en est rien à l'époque germanique et franque. Le propriétaire n'aura qu'une action personnelle *de re præstita*, dirigée contre celui avec lequel il a traité. Quelques auteurs toutefois soutiennent qu'il y avait lieu à revendication, mais leur opinion est aujourd'hui abandonnée (Eichorn, Raynauld, Pertile, Gerber) ne reposant sur aucun texte.

M. Jobbé-Duval se pose alors la question de savoir pourquoi à l'époque germanique ou franque, il n'y avait pas dans ce cas une revendication ? Il expose tous les systèmes répondant à cette question, nous nous bornons à renvoyer à son ouvrage p. 82, les limites de notre travail ne nous permettant pas d'insister d'avantage sur ce point.

Résumons seulement les règles en cas de dépossession volontaire.

Pas de revendication, action simplement personnelle *de re præstita*. Que si le dépositaire a lui-même aliéné l'objet, le propriétaire n'a pas d'action en revendication

contre le tiers, il n'a pas non plus d'action criminelle contre le dépositaire. car l'abus de confiance n'est pas dans les lois barbares considéré comme un délit, il n'a encore que l'action personnelle contre le dépositaire.

Enfin si le dépositaire n'a pas aliéné l'objet mobilier mais l'a perdu on se l'est laissé dérober par vol, c'est lui qui aura alors l'action de vol, l'action *ex delicto* contre le voleur ou le détenteur et qui emploiera la procédure extra-judiciaire et judiciaire que nous avons examinée dans les pages précédentes.

Quant au déposant il n'aura toujours contre lui que l'action personnelle *de re præstita* et rien d'autre. (Loi des Lombards. Ch. 13).

Ainsi pas d'action en revendication ni de droit de suite, sans doute la loi peut paraître dure pour le déposant, mais si on le compare au propriétaire dépouillé de tout à l'heure par vol direct ou perte, nous comprendrons ce rigorisme car la situation du déposant est bien moins intéressante que celle du propriétaire. Le premier en effet est coupable de négligence en ayant mal placé sa confiance, il devait s'enquérir de la moralité du dépositaire et non se confier ainsi au premier venu ; il est donc responsable jusqu'à un certain point et doit supporter les conséquences de cette responsabilité.

De l'absence de revendication il y a lieu de conclure à l'absence d'usucapion, l'une en effet ne marche jamais sans l'autre, puisque la première est le moyen d'attaque et la seconde le moyen de défense, répondant au moyen d'attaque. L'usucapion n'a d'utilité que pour permettre au possesseur de bonne foi de l'opposer à l'action en revendica-

tion, pour repousser l'affirmation faite par le revendeur de son droit de propriété dont il se prétend titulaire. Or, dans le cas qui nous occupe le conflit ne se pose pas ainsi, le réclamant agit *ex delicto* ou *de re praestita* qu'on se place aussi bien d'ailleurs au cas de vol ou de perte, qu'au cas d'abus de confiance, il n'y a donc nullement contradiction sur le droit réel de propriété.

Nous en avons ainsi fini avec les époques germanique et franque et cette étude nous a amené maintenant au XI^e siècle. Si nous résumons en quelques lignes toutes les règles que nous avons examinées et prouvées, nous pouvons dire :

Avant le XI^e siècle il n'y a pas pour la propriété des meubles d'action en revendication semblable à celle des Romains fondée sur le seul droit de propriété du revendeur, il y a une grande distinction entre le vol et l'abus de confiance, il n'y a pas de prescription acquisitive et si aucune loi de cette époque ne formule la règle : *Les meubles n'ont pas de suite*, on peut affirmer que tous les éléments pratiques qui ont amené la rédaction de cette formule figurent déjà dans les textes et les usages de ces siècles reculés, sauf toutefois un élément primordial, dont nous n'avons pas encore constaté l'existence mais que nous allons voir se développer avec le régime féodal dans lequel nous entrons maintenant, nous voulons parler du mépris de la propriété mobilière.

§ III. EPOQUE FÉODALE (XI-XIV^e SIÈCLE)

A Distinction des Meubles et des Immeubles du XI-XIV^e siècle

α) *Généralités et Sources.* — Durant les XI^e, XII^e et XIII^e siècle que nous allons maintenant parcourir, nous traversons une période de véritable anarchie juridique.

Deux siècles en effet après Charlemagne, c'est-à-dire, vers l'an 1010 le caractère même des lois régissant les personnes subit une modification profonde. De personnel qu'il était le droit devient territorial; il n'y a plus de direction législative. La conséquence fatale fut la formation d'un droit régional, où la part dominante fut laissée au droit Romain ou au droit barbare suivant les localités. Chaque localité en quelque sorte eût ses lois, d'où une extrême diversité et une extrême multiplicité des coutumes territoriales, qu'il n'est pas encore question de rédiger du moins pour la plupart.

Les causes de ce bouleversement sont au nombre de deux :

Etablissement du régime féodal d'une part et affranchissement des communes d'autre part.

Le régime féodal établi après Charlemagne, se caractérise surtout par le morcellement de la souveraineté en une foule de seigneuries au détriment du pouvoir central. D'où multitude de seigneuries et dans chaque seigneurie formation d'une coutume distincte.

On ne pourrait trouver, dit Beaumanoir, en tout le royaume de France deux Châtellenies qui usent d'une même coutume.

Quant à l'affranchissement des communes, il amena au profit de ces dernières des chartes royales ou seigneuriales qui sont autant de coutumes. (M. Lefebvre).

Cette période d'anarchie va durer jusqu'au XIII^e siècle inclusivement, à partir de cette époque, il va se produire une marche inverse vers la centralisation, par suite de la reconstitution du pouvoir central de la royauté. Enfin la renaissance du droit Romain au XIV^e siècle va donner à la législation une direction unique, précise, vers laquelle les jurisconsultes, désireux d'arriver à une conception uniforme du droit Français, iront quelquefois trop loin et dépasseront le but de leurs efforts légitimes.

Cependant au milieu de ce chaos de législations diverses, des documents écrits vont nous empêcher de nous égarer. Enumérons les principaux :

SOURCES :

Statuts municipaux (Statuts d'Arles fin du XII^e siècle et d'Avignon 1344.

Chartes des communes (Charte du Mans 1066, de Cambrai 1076, de Noyon, de Beauvais, de Saint-Quentin, de Laon 1109, d'Amiens, de Soissons).

Assises de 1185 de la Cour de Normandie.

Recueils de Sentences. (Recueil des Arrêts de l'Echiquier, de Normandie XIII^e siècle. Recueil des Olim. Arrêts du Parlement de Paris 1254-1318 édités par Beugnot.)

Recueil des coutumes tenues toutes notoires du Parlement de Paris (fin du XIV^e siècle) publié par Brodeau.

Coutumiers : 1^o Conseils à un ami de Pierre Desfontaines (1253) ; 2^o Etablissements de Saint-Louis 1260 ; 3^o Coutumes de Beauvoisis (1283) de Beaumanoir ; 4^o Somme Rurale de Bouteiller (vers 1383) ; 5^o Grand Coutumier de France ou de Charles VI publié par Jacques d'Ableiges (1387) ; 6^o Pratiques de Masuer (Bourbonnais Auvergne) ; 7^o Coutumier d'Artois ; 8^o Grand Coutumier de Normandie 1270 attribué à Desfontaines.

En Italie : Le livre des fiefs 1150 (Lombardie).

En Angleterre : Fin du XIII^e siècle. Recueil des coutumes Anglo-Normandes. (Britten).

En Allemagne : Le miroir de Saxe 1230. Miroir de Souabe XIII^e siècle.

En Orient : Les assises de Jérusalem (Droit du XI^e siècle).

Cartulaires de Notre-Dame de Paris, de Saint-Pierre de Chartres et les Décrétales de Gregoire IX 1230.

β. *Distinction des meubles et des immeubles aux XI^e XII^e et XIII^e siècle.* — La distinction des meubles et des immeubles que nous avons vue déjà si bien établie aux époques barbare et franque, va encore s'affirmer d'avantage avec la féodalité. Mais c'est surtout par l'importance, que va prendre la fortune immobilière que cette affirmation se caractérise.

Suivant l'expression de M. Lefebvre : Le régime féodal c'est l'exaltation de la propriété foncière, c'est la personification de la terre, qui devient créancière ou débitrice, ses possesseurs n'étant que des ministres. De là vient le dédain

pour les meubles et l'extension de cet adage « *vilis mobilium possessio* » dont nous trouverions peut-être encore un écho dans nos lois modernes, qui certes n'envisagent pas la propriété mobilière avec la largeur et l'importance énorme qu'elle a prises.

La notion de l'immeuble s'étend encore du XI^e siècle au XIV^e et il se crée nombre d'immeubles incorporels : charges seigneuriales, droits de justice, rentes, offices, etc.

Pierre Desfontaines écrit : « Nous apelons héritage, toutes les teneures et toutes les droitures, qui nous eschéent de père ou de mère ou de autres personnes de nostre lignage, mès les conquez qu'ils firent : mès meubles et châteaux, n'apelons nos pas héritage encore soient-ils cheu devant dites personnes par promettre » (Conseils. Ch. 33, n° 12). Il y a donc opposition nette entre les meubles et les droitures, c'est-à-dire les droits seigneuriaux ou féodaux qui sont compris dans les héritages.

De même Beaumanoir Ch. 23, L. 3 : « Les héritages sont choses qui ne peuvent être mues et qui valent par années au seigneur à qui elles sont : Si comme terres, rentes, fours, moulins, pressoirs... corvées hommages... »

Enfin le grand coutumier de Charles VI nous dit (L. 2. T. 12) : « Les biens immeubles sont doubles, car les uns sont corporels, les autres incorporels ; mais les biens immeubles incorporels sont : Servitudes perpétuelles qui sont imposées aux biens corporels comme cens, rentes et autres devoirs. »

Ces textes sont suffisants pour démontrer le caractère immobilier de tous les droits féodaux et l'extension donnée au régime immobilier.

Par suite de l'importance donnée à l'immeuble ses différences avec le meuble vont encore s'accroître.

Toutes celles d'abord que nous avons constatées dans le droit Germanique subsistent : Le droit de suite, ainsi que nous le verrons plus en détail dans un instant est moins énergique sur les meubles, c'est pourquoi et aussi à cause du dédain pour les meubles, on ne les regarda pas comme susceptibles d'hypothèque, lorsque celle-ci venant du droit Romain, s'introduisit dans le droit coutumier postérieur au XIV^e siècle.

Les meubles sont encore considérés comme répondant seuls ou les premiers des dettes personnelles ; cette règle subsiste pour d'autres motifs que l'idée de propriété collective ; c'est que les immeubles, étant le plus souvent en fait et présumés en droit fiefs ou censives, exceptionnellement alleux, relèvent du seigneur suzerain et ne sont pas à l'entière disposition du tenancier, c'est avec beaucoup de peine qu'on arriva, au XIII^e siècle à faire des immeubles le gage des créanciers.

Comme conséquence de cette idée, que les meubles ont la charge des dettes, le baillistre, c'est-à-dire le parent appelé à prendre à titre de bail féodal la propriété temporaire du fief échu par succession à un mineur, acquiert les meubles et par suite est tenu des dettes.

De même si une succession échoit à un conjoint, la communauté (en admettant qu'elle existe au temps de Beaumanoir, ce qui, nous le verrons, est un point des plus contestés), qui recueille les meubles est tenue des dettes « entre mari et femme, les dettes doivent être communes » (Assises de Jérusalem, Ch. 133). — La femme n'a qu'à

renoncer aux meubles pour échapper aux dettes. C'est sur les meubles que pèsera la charge des dettes du testateur et ce n'est qu'à défaut de meubles qu'on s'attaquera aux immeubles. Ainsi le légataire des meubles devra toutes les supporter.

Nul doute qu'à l'époque féodale il n'y ait eu une capacité distincte pour disposer des meubles et des immeubles et que la disposition des meubles ne fut plus facile.

Au point de vue de la compétence, nous voyons apparaître l'idée que les meubles suivent la personne.

S'agissait-il en effet d'un immeuble, la question se portait devant le tribunal de la seigneurie, d'où relevait l'immeuble, s'agissait-il d'un meuble, « la compétence appartient au seigneur du lieu où le défendeur était couchant et levant », Beaumanoir Ch. 6, n° 18. C'est l'origine de notre distinction des matières réelles et personnelles.

En outre, il y avait une quantité de règles propres aux fiefs et aux censives qui ne pouvaient s'appliquer aux meubles : retraits, profits, etc. Le Douaire est assis sur les immeubles, dans la communauté, au contraire, on ne fait entrer que les meubles. Le droit d'aînesse ne porte que sur les immeubles.

Au point de vue des biens propres, les immeubles sont seuls susceptibles de constituer des biens propres, c'est-à-dire des biens destinés à être conservés dans la famille. Vainement fit-on à Bordeaux par exemple quelques essais de meubles propres, ces essais n'aboutirent pas et les meubles n'entrèrent jamais dans cette catégorie spéciale de biens. Lorsque par leur importance, on crut utile de les y placer, on commença par les dénaturer c'est-à-dire en faire

des immeubles, puis on les fit passer dans la catégorie des propres : C'est ainsi qu'on préférerait, par mépris du meuble, leur donner le caractère d'immeubles que de les considérer comme meubles sauf à leur appliquer les règles de protection spéciales aux immeubles. C'est ainsi qu'on fut amené à la création d'immeubles fictifs et incorporels de façon à considérer ces biens comme propres et les maintenir dans les familles. On immobilisa de la sorte les rentes constituées et les offices, mais ceci est postérieur au XIII^e siècle et en dehors de l'époque que nous étudions aujourd'hui, puisque la naissance des rentes constituées date du XVI^e siècle et que le caractère immobilier que leur attribue la coutume de Paris art. 94 et d'Orléans 351, ne fut pas reconnu par toutes les coutumes ; par exemple les coutumes de Bourgogne, Mantes, Senlis, Reims art. 18, Vitry, art. 131, Troyes art. 66, leur ont toujours donné le caractère mobilier de l'art. 529 du code civil ; à la différence des rentes foncières proprement dites, qui eurent toujours et universellement dans l'ancien droit le caractère d'immeubles.

Quant aux offices, inutile d'insister également sur ce point à cette époque puisqu'au quinzième siècle les charges furent en France temporaires, révocables, intransmissibles et que la vénalité des offices ne fut reconnue comme un caractère légal qu'à partir de Louis XII. Il faut se rappeler toutefois et signaler, dès à présent, que la partie de l'office que l'on appelait la « Pratique », c'est-à-dire l'ensemble des créances de l'officier vis-à-vis des clients de la charge resta toujours mobilière. Il n'y eût jamais d'immobilier dans l'office que la « Finance » et encore au temps de

Bouteiller, qui nous occupe, l'office était considéré comme bien mobilier « Somme rurale » T. 74.

Un point non moins certain c'est l'inexistence au XI^e, XII^e et XIII^e siècles des immeubles par destination. Desfontaines dans ses conseils à un ami, n'en parle pas, quant à Beaumanoir si dans le chapitre 23 il s'étend longuement sur la distinction des meubles et des immeubles il ne lui vint jamais à l'esprit d'assimiler à ces immeubles des choses mobilières qui leur sont jointes pour une raison ou pour une autre.

Il faut arriver à 1367 et à Charles V pour trouver une ordonnance venant modifier les idées sur ce point. Mais cette modification même n'est pas encore bien profonde, l'ordonnance en question n'ayant pour but que d'empêcher la saisie des bestiaux quand d'autres meubles suffisent pour désintéresser les créanciers poursuivants.

En 1387 le Grand Coutumier de France vient affirmer ce commencement de théorie liv. 2 ch. 18, en rangeant dans la classe des immeubles certains meubles attachés aux immeubles et qui ne peuvent être séparés d'eux « sans despécier. »

Dès lors la théorie des immeubles par destination est nettement établie, car, en même temps que le grand Coutumier, Bouteiller vers 1383 disait en propres termes dans sa Somme rurale en parlant d'un château-fort :

« Et si dedans avait artillerie, si demeurerait avec héritage ; si seraient les armures du seigneur à la garde de la forteresse appartenant. »

Restait donc à généraliser le principe et à en faire la souche d'une nouvelle branche d'immeubles, ce fut un fait

accompli au XVI^e siècle. Les immeubles par perpétuelle demeure sont signalés à l'art. 90 de la coutume de Paris, mais n'anticipons pas sur l'ordre de notre étude, arrêtons nous à ce moment, nous reprendrons l'étude des immeubles par destination dans notre période qui partira du XIV^e siècle.

Restant entre le XI^e et XIII^e siècle et maintenant que les caractères généraux du régime des meubles ont été indiqués, demandons-nous quelles étaient les règles générales sur la disposition des meubles :

B. — Disposition des meubles du XI^e au XIV^e Siècle.

Une idée absolument générale que nous tirons de l'adage *res mobilis res vilis*, c'est qu'il devait s'ensuivre forcément que l'aliénation des meubles était plus facile que l'aliénation des immeubles.

C'est ce que nous constatons par les clauses de *dessaisine-saisine*, de *vest et devest* que l'on ajoutait comme accessoires formalistes nécessaires des ventes immobilières, tandis que pour les meubles la simple tradition fut toujours reconnue comme nécessaire mais suffisante pour créer, sans plus amples formalités, une mutation dans la propriété.

De même on se souvient que le changement de mains des fiefs s'accompagnait entre autres formalités d'un dénombrement, c'est-à-dire d'un inventaire détaillé des biens composant le fief et de ses revenus évalués exactement.

Cet inventaire dont l'origine date du X^e ou XI^e siècle

où il portait alors le nom de : *Monstrée*, ne fut jamais étendu aux mutations de propriété des meubles, même lorsqu'il s'agissait d'une universalité mobilière. Dans un ordre d'idées plus spécial si l'on se place au point de vue des Biens de mineurs, on trouve encore sur le régime mobilier les principes découlant de l'adage *res mobilis res vilis* si en honneur à l'époque féodale.

2. — *Biens de Mineurs.*

Nous rappelons d'abord que les père et mère avaient sans doute sur leurs enfants la puissance paternelle, avec l'exhérédation qu'elle pouvait permettre, mais au point de vue des biens les parents n'avaient en principe ni l'administration ni la jouissance légales des biens de leurs enfants. S'ils en étaient les administrateurs ce n'était qu'à la charge de rendre compte des revenus. Ainsi donc pas de tutelle légale, pas d'administration légale, pas de jouissance légale au profit des père et mère ou du survivant. Il n'y avait que des tutelles datives ; sans doute en fait le père était presque toujours nommé par l'assemblée des parents, que nous appellerions aujourd'hui le conseil de famille et cet usage remontait déjà aux époques germanique, mais il n'y avait pas là un droit pour le survivant.

Même nommé tuteur d'ailleurs le père n'administre encore qu'à charge de rendre compte des fruits, comme pendant le mariage. Voilà la règle générale, mais immédiatement se présente une exception importante : L'institution de la Garde Noble et à Paris de la Garde Bourgeoise.

Sans insister sur le rôle du gardien et ses pouvoirs, nous nous bornerons à dire que jusqu'au XIV^e siècle il eut, outre l'administration des biens immeubles provenant de la succession du père ou de la mère décédé, et la jouissance de ces mêmes biens, *la propriété* des meubles provenant du même chef. Ceci tout singulier que cela puisse paraître nous est affirmé par Bouteiller I. 93 et par Laurière, commentaire sur la coutume de Paris II. p. 298. Ainsi l'idée de mépris de la propriété mobilière était poussée à un tel point que l'on préférerait donner les meubles au gardien plutôt que de formuler des règles quelconques d'administration en cette matière.

Pour les biens, qui ne provenaient pas de la succession des père ou mère, un tuteur pouvait être adjoint au gardien ou être le gardien lui-même administrant comme tuteur, mais n'oublions pas alors qu'il ne recueillait sur ces autres biens aucun droit d'usufruit ou de propriété.

Mais les choses ne restèrent pas en cet état et nous verrons après le XIV^e siècle les coutumes de Paris (art. 267) et d'Orléans, réduire le droit de propriété mobilière du gardien à un simple droit de jouissance et quelques coutumes, supprimer même ce droit de jouissance et dire simplement « meubles ne tombent en garde ».

Nous aurons à étudier après le XIV^e siècle ce que devint l'administration du gardien quant à ces meubles. Disons seulement que si au lieu d'un gardien et à l'époque qui nous occupe on a affaire à un tuteur, ce dernier peut aliéner les meubles du mineur, sans aucune formalité, tandis que les aliénations immobilières sont plus limitées et mieux garanties.

A côté de ces charges actives de la garde noble originaire, nous allons trouver les charges passives. La règle étant que là où va le mobilier, là vont les dettes, il s'ensuivait que le gardien propriétaire dans le principe des meubles était tenu des dettes mobilières de la succession donnant ouverture à la garde. Chose même assez singulière, malgré la modification du droit de propriétaire en simple droit d'usufruitier nous trouvons encore dans la coutume de Paris, art. 257, le gardien chargé des dettes.

N'oublions pas cependant que cette charge des dettes qui paraîtrait à notre époque exorbitante, était relativement un faible passif à cette époque où la dette mobilière était rare puisque le prêt à intérêt était défendu et que les rentes foncières et plus tard les rentes constituées furent toujours considérées comme des biens immobiliers.

L'obligation de payer les dettes ne s'étendait pas d'ailleurs aux legs, qu'on ne considérait pas comme dettes du prédécédé, mais comprenait les frais funéraires. Nouveau Denizart (Garde Noble, § 12, n° 9).

La Garde Bourgeoise de la coutume de Paris ne nous occupera pas longtemps, car outre qu'elle ne fut instituée que par lettres patentes de Charles V, le 9 août 1371, c'est-à-dire seulement au XIV^e siècle, elle ne différa pas à Paris de la garde noble déjà existante.

Signalons toutefois que les autres coutumes qui autorisent la garde bourgeoise la réduisent à un simple droit d'administration sans usufruit ni propriété de meubles.

Nous ne saurions nous étendre d'avantage sur le régime des biens mobiliers du mineur, il y aurait pourtant quelques points intéressants à étudier, tels que l'origine

de la garde-noble, ses relations avec le bail féodal. Il serait également utile de détailler l'étude des communautés taisibles de Beaumanoir : Ch. 21 et de voir au point de vue de la situation des biens de l'enfant, quelles sont les règles qui gouvernent les différentes positions du mineur vis-à-vis de ses père et mère, mais outre que le régime mobilier n'y trouverait qu'un rôle bien restreint, la disparition rapide de ces communautés taisibles dont l'existence ne dépassa pas le XVI^e siècle, en rend l'étude peu féconde en déductions pratiques postérieures.

Notons en terminant ce point particulier qui a trait aux mineurs : que la législation des pays ou le Droit Romain prédominait et qui devinrent les pays de droit écrit appliquait sur la matière des principes tout différents et qui n'étaient autres qu'un pâle reflet du droit romain.

β.) *Régime des meubles dans le mariage.*

Si maintenant nous passons du régime des biens mobiliers des mineurs à celui de ces mêmes biens dans le mariage, nous allons encore trouver l'idée de mépris des meubles prédominante à l'époque féodale.

Avant même que la coutume de Paris eût établi des règles relativement aux rapports pécuniaires des conjoints et dès le XIII^e siècle, vers 1270, nous trouvons dans Masuer (Pratiques), c'est-à-dire dans le Bourbonnais et l'Auvergne, le principe que tous les meubles tombent en communauté toujours par ce fait de leur maigre importance à cette époque. A côté des meubles, on trouve éga-

lement comme communs les immeubles conquêts et Masuer entend ce mot dans un sens très large (Pratiques 28). Ce fait est vrai mais bientôt pour les immeubles on restreignit cette faculté de devenir communs, tandis que pour les meubles, la règle reste identique et nous la retrouvons dans l'art. 220 de la coutume de Paris. Quant aux pouvoirs du mari sur les biens communs, ils sont illimités. Beaumanoir nous dit que le mari a la disposition absolue des meubles et des fruits communs (Ch. 21). Il n'en était pas de même des immeubles conquêts et encore moins des biens propres de la femme. Pour les conquêts, Bouteiller les considère comme propres pour moitié à chaque époux, le mari ne peut donc en disposer sans le concours de la femme.

De même pour les propres, le mari ne peut les aliéner sans le consentement de son épouse.

Par suite de la règle que les dettes frappent les meubles, Bouteiller nous dit que la femme renonçant aux meubles communs est par cela même déchargée des dettes. (Somme Rurale L. 2. T. 21.) (Jacques d'Ableiges). Nous verrons avec la coutume de Paris que le mari eut le pouvoir d'aliéner les conquêts que l'on assimila à ce point de vue aux biens mobiliers. Rappelons également que plus tard, les conventions matrimoniales pouvaient surtout à partir du XIV^e siècle, modifier les principes que nous venons rapidement d'exposer. Ainsi les meubles pouvaient être rendus propres par réalisation. Mais n'oublions pas que grâce au caractère vil que l'on reconnaissait aux meubles on n'entravait pas par cette réalisation la libre disposition du mari. La femme

n'avait par cette réalisation qu'un simple droit de créance vis-à-vis de la communauté lors de la dissolution.

On a soutenu que dès l'époque qui nous occupe on pouvait modifier à sa guise par ses conventions le régime déjà admis comme général de la communauté. Il est certain que les auteurs de 13^e siècle nous parlent de conventions de mariage et dans les formules du Moyen-Age nous constatons une grande liberté dans le règlement de beaucoup de questions. Mais dans aucun de ces contrats, il n'est jamais question de l'adoption du régime de communauté, il est traité de la quotité du douaire, des apports, mais pas un mot ne s'y trouve sur le régime en lui-même. Les établissements de Saint-Louis, Beaumanoir, Ch. 21 n^o 2, indiquent d'ailleurs le régime de communauté comme le seul s'appliquant toujours sans distinction. Il faut en conclure que la liberté des conventions n'exista probablement pas dès le XIII^e siècle et tout au plus pourrait-on dire que sans modifier le régime, on pouvait du moins en détourner les conséquences par des accords conventionnels.

Enfin il faut rappeler également qu'en Normandie jamais la communauté ne fut admise et que les droits de la femme se réduisent simplement à une part des biens, 1/2 des meubles et 1/3 des conquêts, en cas de survie.

Il nous reste, pour terminer cet aperçu rapide du régime des gens mariés, à parler d'une institution fort ancienne et à laquelle Beaumanoir consacre tout un chapitre, le chapitre XIII, nous voulons parler du *douaire*.

Du Douaire. Nous nous placerons seulement au point de vue du régime des meubles et nous remarquerons que l'origine même du douaire, qui remonte aux traditions ger-

maniques a précisément pour base une double donation mobilière : le *dos* et le *morgengabe*. Ces deux dons du mari se confondirent en un seul dès le IX^e siècle, il prit le nom de *dotalitium* ou *doarium* et ne pouvait comprendre des immeubles, c'était uniquement un ensemble de biens mobiliers dont le mari n'avait plus ni la propriété ni la disposition.

Peu à peu aux biens mobiliers vinrent se joindre des immeubles et Marculte (13, 35) nous parle de *dotalitia* mobilières et immobilières, de plus le douaire perdit son caractère de donation immédiate pour devenir un simple gain de survie et peu à peu on s'habitua par suite même du régime féodal à restreindre le douaire à un droit de propriété éventuelle, portant sur des immeubles. En même temps qu'il se modifiait le douaire de facultatif devint légal et Beaumanoir nous dit Ch. 13 n° 12, que le prêtre doit demander si un douaire a été constitué. C'est en effet sous Philippe-Auguste en 1214 c'est-à-dire très peu avant Beaumanoir (1226-1295) qu'une ordonnance royale en vint faire une obligation matrimoniale.

Cette ordonnance faisait porter le douaire uniquement sur les immeubles. nous verrons que ce caractère spécial au douaire, se généralisa dans les coutumes, sauf celle d'Orléans, qui, dans son article 221, établit un douaire subsidiaire sur les meubles revenant au mari, à défaut de propres et de conquêts.

Si nous nous résumons, nous voyons que le douaire d'abord don mobilier, est devenu un gain de survie immobilier. Il n'y a pas encore, jusqu'au XIV^e siècle, l'idée d'usufruit qui puisse se constater, puisque la théorie de

l'usufruit ne nous arriva qu'à la renaissance du Droit Romain, où il fut puisé. Les immeubles frappés de douaire avant le XIV^e siècle, restaient la propriété du mari, mais ils sont grevés d'un droit éventuel, de sorte que le mari ne peut les aliéner sans le consentement de sa femme.

Comme en matière de communauté, à côté du douaire légal, a toujours existé le *douaire préfix*, c'est-à-dire permettant aux parties de changer l'assiette du douaire, de le faire porter sur des meubles, à défaut d'immeubles, ou d'en limiter la portée jusqu'à l'annuler, au besoin.

Terminons maintenant ce qui a trait à la disposition des meubles entre le XI^e et le XIV^e siècle, par un examen rapide de la dévolution des meubles en matière de succession.

γ. *Du régime mobilier en matière de succession, du
XI^e au XIII^e siècle*

A la différence du Droit Romain, la succession *ab intestat* dans le droit féodal et coutumier, comprenait en réalité trois hérédités distinctes. Il y avait la succession aux meubles et acquêts, la succession aux propres et la succession aux biens nobles. Ces trois hérédités arrivèrent bien à se combiner l'une avec l'autre, mais ce ne fut que bien après la rédaction des coutumes, et par conséquent le principe de la division tripartite est fondamental et rigoureusement observé à notre époque. C'est en somme une idée germanique, que cette division en trois branches, des

biens héréditaires. Il suffit en effet de se rappeler ce que nous avons dit, relativement aux successions germaniques, pour former un parallèle entre les successions au *wergeld*, à la *terra salica* et aux autres biens, et la division actuelle, qui a puisé l'idée première dans le droit des époques reculées que nous avons examiné antérieurement. Cette idée première, la nécessité et le caractère du régime féodal l'ont plus ou moins modifiée, mais elle n'en contient pas moins le germe de la dévolution héréditaire du XI^e au XIV^e siècle.

Si nous examinons maintenant rapidement les règles de la succession aux meubles et acquêts, la seule qui nous intéresse ici, puisque les deux autres catégories de biens sont purement immobiliers, nous remarquons que dans la dévolution, l'ordre légal suivi est l'ordre des affections présumées du défunt. On appellera donc : 1^o Les descendants ; 2^o les ascendants ; 3^o les collatéraux. Dans chaque ordre, la proximité du degré, décide du rang successoral avec partage par tête.

Y avait-il des collatéraux privilégiés, en un mot qu'arrivait-il en cas de présence de frères et sœurs avec les ascendants ? Nul doute, à partir de 1580, la coutume de Paris, art. 311, dit nettement que les ascendants quel qu'éloignés qu'ils soient priment tous les collatéraux même les frères et sœurs. Ceci n'est en harmonie ni avec le droit Romain, nov. 118, ni avec le droit actuel, ni enfin avec les lois franques que nous avons examinées. Nous nous rappelons, en effet, qu'avec le système des parentèles le père seul primait les frères et sœurs, mais pas d'autres ascendants. Mais si tel était le droit de la coutume de Paris à notre époque, au XIII^e siècle il n'en était pas de même.

Beaumanoir notamment critique la coutume de Beauvoisis qui admettait un système différent de celui que choisit la coutume de Paris, ceci prouve que le système de dévolution à l'époque de ce jurisconsulte n'admettait pas l'exclusion absolue des frères et sœurs par les ascendants. Toutefois il y avait, de même qu'il y aura, à la rédaction des coutumes, une grande diversité dans cette matière. Quelques coutumes notamment admettaient la fente, c'est-à-dire partageaient la succession entre les deux lignes, puis partageaient par tête,

Quelques autres coutumes admettaient même la refente et même la refente à l'infini.

Nous n'avons pas à nous occuper ici de l'admission du privilège du double lien, ni de la représentation. Ceci nous entraînerait en dehors de notre sujet, de plus à l'époque qui nous occupe ni l'un ni l'autre de ces deux principes n'était appliqués. Malgré les essais de Childébert II, en 595, l'usage des rappels à succession, qu'on trouve dans les formules neustriennes du XII^e siècle, prouve que la représentation n'était pas encore admise. Peut-être en Austrasie existait-elle après le fameux combat de 941 où la question fut tranchée par le duel judiciaire, mais un fait certain c'est que l'intérêt même de la féodalité était de repousser la représentation qui ne pouvait amener que le morcellement des terres. Il est probable que Beaumanoir ne l'admettait pas même en ligne directe et ni à Paris ni à Orléans cette institution ne fut en honneur jusqu'au XIV^e siècle.

Il faut arriver à la rédaction des coutumes de ces deux villes pour voir, en 1509 et 1510, triompher la représen-

tation (Paris 238, Orléans 244) en ligne directe. Les coutumes de 1580 et 1583 l'admirent en ligne collatérale. Du reste, sur tous ces points, les coutumes étaient des plus variées.

Nous n'avons rien à dire de la succession aux biens propres puisque par propres on n'entendait jamais qu'un immeuble. Il y avait bien, il est vrai, certains meubles qui pouvaient devenir propres fictifs imparfaits (deniers provenant du rachat de rentes propres d'un mineur), ou propres fictifs conventionnels (somme d'argent qu'un des époux apporte en mariage et qu'on qualifie propres), mais outre que ces propres fictifs n'existent réellement qu'à partir de la rédaction des coutumes, comme on leur applique les règles des propres ordinaires, il n'y a pas à s'appesantir sur ce sujet.

Signalons aussi que c'est à cette époque que se place l'origine de notre article 747, c'est-à-dire de la succession anormale de l'ascendant donateur. Beaumanoir. Ch. 14, n^{os} 22, 23 a le premier prôné l'idée du retour successoral ; la coutume de Paris art. 313 l'applique, mais, à la différence du droit actuel, ce retour successoral ne s'appliquait qu'aux immeubles propres, jamais aux meubles trop méprisés pour qu'on en tint compte.

Nous passons également sous silence les règles des successions aux biens nobles, puisque c'était des biens purement immobiliers.

Au point de vue du passif des successions, la règle, que le meuble supporte la dette, était appliquée. Beaumanoir Ch. 12, n^o 6 nous indique que les dettes se payaient

d'abord sur les meubles et acquêts, puis sur les propres et en dernier lieu sur les biens nobles.

Hérédités testamentaires. — En dehors de la succession *ab intestat* nous avons vu le testament s'introduire après l'invasion et se développer sensiblement grâce à l'église. Il pouvait donc venir modifier les parts héréditaires ou même par des clauses spéciales exclure des héritiers et en appeler d'autres.

Il suffit de se rappeler, en effet, les nombreuses dispositions de l'homme qui existaient à cette époque, tels que les rappels à succession, les institutions contractuelles, les renonciations à succession, les substitutions, les exhérédations, etc., pour comprendre le rôle important que pouvaient jouer dans la société féodale tous ces différents moyens d'accumuler les biens sur une même tête.

Toutefois, il ne faut pas oublier qu'à côté des droits de disposition, se trouvaient aussi les protections du droit héréditaire (Retrait lignager, Réserve coutumière, légitime), dont il est inutile de parler ici.

Pays de droit écrit. — Nous en avons fini avec le régime successoral, quant aux meubles dans les pays de coutume. Dans les pays de droit écrit, on appliquait purement et simplement la novelle 118. Donc pas de distinctions dans l'origine des biens, pas de succession aux propres, opposée à la succession aux meubles et acquêts ; la liberté de tester est absolue et l'hérédité peut être testamentaire. Les mesures de protection que nous avons signalées n'existaient pas non plus, sauf la légitime, réglée par la novelle 115, du moins quant à la quotité. En dehors de cette mesure de protection le droit de disposer était absolu.

L'étude du droit de succession dans ces pays n'offre donc, au point de vue des meubles, aucun point intéressant à signaler, aussi pouvons-nous, sans plus insister, passer avec la section suivante à l'étude du droit de suite en matière mobilière, que nous avons laissée sur notre route à la fin du X^e siècle et que nous allons examiner maintenant du XI^e au XIV^e siècle.

C. Droit de suite en matière mobilière du XI^e au XIV^e siècle (époque féodale)

Nous avons vu quel était, dans la période précédente, le droit des coutumes franques en matière de droit de suite mobilier. Nous nous rappelons qu'il se résumait en trois principes :

- 1^o Pas de revendication proprement dite ;
- 2^o Grande différence entre le vol d'une part et l'abus de confiance ou l'escroquerie d'autre part ;
- 3^o Pas de prescription acquisitive.

D'une façon générale, on peut dire que ces idées se maintinrent entre le XI^e et le XIV^e siècle. Cependant, on peut déjà constater certaines modifications, qui jettent un léger trouble sur les lois régissant la matière qui nous occupe à cette époque.

Il n'y a sans doute toujours pas de revendication proprement dite, c'est-à-dire d'action fondée uniquement sur l'affirmation du droit de propriété, sans tenir compte des causes de dépossession. Desfontaines nous dit : « Si aucun

requiert une chose comme sienne, notre usage ne reçoit pas telle action ; il doit dire, je requiers cette chose comme m'ayant été volée ou par moi perdue. » T. XII n° 3 — Assises de Jérusalem n° 131. Il faut toujours distinguer si la dépossession a été volontaire ou involontaire.

Si la dépossession a été volontaire, le demandeur n'a encore qu'une action personnelle, on applique le brocard germanique : « C'est là où l'on a mal placé sa confiance qu'il faut aller la chercher. »

Au cas de dépossession involontaire, l'ancienne action *ex delicto* se retrouve également au XIII^e siècle, mais un peu modifiée dans la *Demande des choses emblées*, c'est-à-dire ravies par force ou par surprise. A côté de l'action de vol, cette action nouvelle, qui s'exerce contre le détenteur actuel quel qu'il soit, a bien le caractère d'action *ex delicto*, sans toutefois que le demandeur accuse le détenteur d'être le voleur. L'action aboutit à une peine et le demandeur doit établir qu'il a été volé, ou plus exactement qu'il n'a pas volontairement laissé passer la chose aux mains d'autrui.

« Le réclamant doit jurer sur saints, qu'il ne fit oncques de quoi il dût perdre la saisine (Etabl. de Saint-Louis), que ne vendit, ne donna, ni engagea, ne presta ; ainsi que l'a perdue comme il a dit. » (Assises de Basse-Cour).

Mais il n'a toujours pas à justifier son droit de propriété.

Le défendeur à l'action de *choses emblées* n'est pas accusé d'avoir volé, mais de détenir indûment une chose volée et est mis en demeure de s'expliquer sur la provenance de l'objet. Il écarte les soupçons qui pèsent sur lui en faisant connaître ses auteurs et en appelant en cause

ses garants. A ce point donc l'action est bien *ex delicto*, comme aussi au point de vue suivant : Le détenteur, s'il ne parvient pas à démontrer la cause de son acquisition, est condamné à une amende, de même que le demandeur qui échouerait dans la cause.

A côté de l'action des choses emblées, il faut signaler également la naissance d'une autre action, que l'on relève dans les coutumes d'Orient, notamment dans les Assises de Jérusalem. C'est l'*action de chose perdue*.

Ici, le demandeur ne se plaint plus d'avoir été volé, mais dit : qu'il a perdu la possession ; cette action a des conséquences moins graves, mais repose toujours sur le même système que l'action franque *ex delicto*.

D'autre part, toujours pas de prescription acquisitive à signaler jusqu'au XIV^e siècle, puisqu'il n'y a pas de revendication. Vainement on a voulu trouver, dans Beaumanoir, l'existence d'une revendication au XIII^e siècle. Beaumanoir emploie souvent le mot revendication, mais dans des passages isolés, et ne fait jouer à cette action aucun des rôles qu'elle doit avoir à ce titre. Ainsi, il ne parle jamais de prescription acquisitive, qui serait la conséquence de cette revendication ; pas d'action non plus contre le sous-acquéreur de bonne foi qui aurait traité avec le dépositaire. Pour Beaumanoir l'action n'est ouverte qu'au cas de chose emblée ou perdue et par conséquent il dénie l'action contre les tiers en cas de dépossession volontaire.

N'est-ce pas là, en somme, l'application de l'adage « les meubles n'ont pas de suite » qui commence déjà à se trouver dans les textes du temps. L'acquéreur de bonne

foi est à l'abri quand il s'agit de dépossession volontaire et même quand il s'agit de chose volée, les Etablissements de Saint-Louis nous disent que, si elle est acquise de bonne foi dans un marché public, le propriétaire ne pourrait la reprendre qu'à la condition de rembourser le prix à l'acquéreur.

C'était, on le voit, un acheminement direct à nos articles 2279 et 2280 du Code civil. Mais nous arrivons au XIV^e siècle et la Renaissance du droit romain, tout différent en cette matière, va venir pour quelques temps refouler ces principes, et les faire disparaître dans un lointain confus, d'où nous les verrons ressortir sitôt cette renaissance romaine terminée et ce dernier droit rejeté à son tour au second plan.

CHAPITRE II

DU RÉGIME MOBILIER DU XIV^e AU XVIII^e SIÈCLE

§ 1. DISTINCTION DES MEUBLES ET DES IMMEUBLES

1^o GÉNÉRALITÉ ET SOURCES

Deux faits caractéristiques de cette époque vont venir apporter dans le droit jusqu'ici admis de profondes modifications, mais aussi lui assurer une direction unique, une tendance uniforme, qui vont mettre un peu d'ordre dans le chaos législatif de l'époque féodale. Nous voulons parler : 1^o de la renaissance du droit Romain ; 2^o de la Rédaction des coutumes.

A. Renaissance du droit Romain

La renaissance du droit Romain fut, dans l'état du droit de cette époque, un grand bien, car il constitua un élément de progrès et d'unité, dont le besoin se faisait sentir. Au point de vue du régime des meubles et du droit de suite, ces idées nouvelles vont bouleverser les idées antérieures. La revendication mobilière non reconnue jusqu'alors va s'introduire accompagnée de sa conséquence l'usucapion.

L'hypothèque prend naissance en matière immobilière, jamais elle ne fut étendue aux meubles, ainsi que les voies possessoires qui furent rejetées.

Au point de vue successoral : l'usage du testament s'étend et grandit chaque jour. La théorie de l'exhérédation basée sur la juste cause prend pied et le système de dévolution de la Novelle 118 s'affirme.

Ainsi dans de nombreuses matières jusque-là confuses, le droit Romain vient porter sa logique si raisonnée, si parfaite qu'elle excite un enthousiasme touchant souvent à l'excès. Comme toute chose excessive l'exaltation causée par le droit Romain dura peu. Bientôt on le vit perdre les positions conquises, notamment en matière de suite mobilière et dès le XVI^e siècle nous verrons les idées qu'il avait fait naître, peu à peu se retirer pour faire place soit aux idées antérieures à sa résurrection, soit nouvelles. Mais durant ce court laps de temps l'éclat de sa logique n'en a pas moins donné une excellente direction aux idées juridiques, fixées désormais dans les coutumes rédigées ou à rédiger dans un laps de temps voisin du XVI^e siècle, rédaction qui est le second trait caractéristique de notre époque.

B. *Rédaction des coutumes.* — Déjà dans Beaumanoir et Desfontaines on trouve sans cesse des plaintes nettement formulées et semblant demander la précision et surtout la compilation des lois en usage. Ils exprimaient le vœu d'un droit sinon uniforme du moins de direction unique et logique. L'ordonnance de Montils-les-Tours rendue sous Charles VII en avril 1453 et exigeant la rédaction des coutumes ne fut que l'exécution de ce vœu, mais il faut arriver au règne de Louis XII (Lettres de Blois 1505) pour voir le

travail de rédaction s'opérer. A partir de ce moment apparaissent :

En 1509 la coutume d'Orléans.

En 1510 celle de Paris.

En 1536 celles du Poitou et du Nivernais.

En 1539 celle de Bretagne.

En 1580 celle de Paris révisée.

En 1583 celles de Bretagne et d'Orléans révisées également.

Cette œuvre législative devait amener des études juridiques complémentaires précieuses de la part des juriscultes, nous nous contenterons d'énumérer rapidement les sources principales où il nous faudra puiser.

Cujas 1590, Pothier 1699-1772 (Pandectes 1748-1752), Boutaric 1738, Serre, Pasquier, Dumoulin 1510 (Commentaire de la coutume de Paris), Gui Coquille 1523-1603 (Commentaire de la coutume du Nivernais), d'Argentré (1519-1590) (coutume de Bretagne), Pithou 1539-1596 (coutume de Troyes), Basnage (1643-1723) (coutume de Normandie), Ricard (coutume d'Amiens), Valin (coutume de la Rochelle), Pothier (coutume d'Orléans) (1760), La Thaumassière (1650-1712) (coutume du Berry), Président Bouhier (1673-1746) (coutume de Bourgogne).

Traité didactiques : Dumoulin (1500-1566), Loyseau, (1566-1627), Lebrun, Ricard, Pothier, Gui Coquille, Loisel (1536-1617), Argou, Domat (1625-1695), Bourjon....

Recueils de jurisprudence : Louët 1602 commenté par Brodeau, de Bretonnier 1718.

Telles sont les sources dont nous allons avoir besoin par la suite. Remarquons qu'il est inutile de revenir sur la

distinction des meubles et des immeubles désormais nettement établie dans les chapitres et les siècles précédents, abordons de suite les points intéressant notre sujet du XIV^e au XVIII^e siècle.

2^o Rentes constituées et offices.

Nous avons vu dans le chapitre précédent comme quoi dans le but de créer des propres on était arrivé à donner le caractère immobilier à des biens essentiellement mobiliers comme les rentes constituées et les offices. Mais ceci ne se fit pas d'un seul coup et avant d'arriver à l'article 94 de la coutume de Paris et 351 d'Orléans, on suivit une marche plus logique jusqu'au XVI^e siècle. De Laurière, art. 83 et 89 (Comment. de la coutume de Paris), nous apprend que d'abord on ne connut que les rentes foncières proprement dites, c'est-à-dire obtenues soit en détachant de son immeuble une rente et en la vendant, (*census consignativus*), soit en vendant l'immeuble et en se réservant une rente, (*census reservativus*). C'était on le voit tourner la loi qui défendait le prêt à intérêts et créer en somme un contrat analogue au prêt hypothécaire dont il tenait lieu.

Bientôt on comprit le caractère gênant de ce contrat qui exigeait un immeuble, entre autres inconvénients. C'est ce qui amena une modification profonde sur ce point. En 1557, sous l'influence des idées romaines en matière d'obligations, on sépara nettement l'élément personnel et l'élément réel dans la rente, on appliqua en un mot au consti-

tuant la théorie de l'obligation et à l'immeuble celle de l'hypothèque (Dumoulin). Il n'y a pas en réalité emprunt hypothécaire mais obligation du constituant, garantie par une hypothèque. C'était une manière toute nouvelle de considérer la rente foncière.

Par la séparation des deux éléments : personne et immeuble, on arriva à en supprimer souvent un : l'immeuble et alors on eut des rentes qui ne s'appliquaient sur aucun immeuble, ce fut la rente constituée, qui prenait alors le nom de *rente volante*. Sur ce point le droit canonique protesta. (Bulle *cum unus* 1569 du pape Pie V) et exigea au moins pour assiette à la rente un fonds. Mais cette bulle fut repoussée en France ; Loyseau conteste même l'autorité du pape en la matière et le décret du concile de Bordeaux de 1583, cherchant à appuyer la bulle papale, n'eût pas meilleur sort qu'elle.

Dès lors la rente constituée n'étant plus due par le fonds, devint essentiellement rachetable et comme il n'y avait plus que des sommes d'argent en jeu, on en vint naturellement à se demander si la rente constituée serait *meuble* ou *immeuble*. Aujourd'hui on n'hésiterait pas avec nos idées modernes, même si le Code civil ne donnait pas formellement aux rentes le caractère mobilier, mais au XV^e siècle, bien des raisons au contraire faisaient pencher à déclarer immeubles les rentes constituées. Il y avait la théorie des propres et surtout le caractère originaire de la rente foncière toujours immeuble ; aussi les articles 94 et 351 des coutumes de Paris et d'Orléans n'hésitèrent-elles pas à les considérer comme tels. Mais bien des coutumes ne leur reconnurent pas ce caractère (Bourgogne, Mantes,

Senlis, Reims (art. 18), Vitry (131), Troyes (66). Ces coutumes donnèrent donc aux rentes constituées le caractère mobilier et c'est à l'idée de ces dernières coutumes que l'article 529 du Code civil s'arrêta.

A côté des rentes constituées, il nous faut parler des offices.

Dans le chapitre précédent nous avons laissé l'étude des offices au XV^e siècle avec les caractères de biens hors du commerce, temporaires et intransmissibles. Aucune nécessité donc jusque-là de les classer dans les biens meubles ou immeubles. Cet intérêt apparut nettement sous Louis XII qui leur donna le caractère de vénalité et les fit rentrer dans le commerce.

François I^{er} alla plus loin et établit même un bureau dit « des Parties casuelles » pour servir dit Loyseau de boutique à cette nouvelle marchandise. Quelle nature dut-on désormais leur donner ? Jusque-là il y avait de longues controverses, dont nous trouvons les vestiges dans les coutumiers et dans Loyseau (Traité des Offices). La question était importante toujours au point de vue des propres, de la communauté et à notre époque de l'hypothèque.

La première édition de la coutume de Paris est muette sur ce point, l'art. 95 de l'édition de 1580 porte que « Office vénal est réputé immeuble » et l'art. 485 de la coutume d'Orléans s'exprime de même, mais la question n'était pas tranchée par les coutumes mêmes qui en reconnaissant que les offices étaient passibles de droit de suite par hypothèque, refusaient le droit de préférence aux créanciers hypothécaires et assimilaient à ce point de vue l'office au meuble. Loyseau leur refusait le caractère immobilier mais

en faisait un bien mixte. Malgré lui cependant l'exaltation de l'immeuble, le mépris du meuble amenèrent l'ordonnance de Louis XIV de 1683, qui déclare immeubles, avec tous les effets qui en découlent, les offices.

Rappelons toutefois, ce que nous avons déjà signalé, que la partie de l'office dite : « La Pratique », ne fut jamais qu'un droit mobilier, il n'y avait d'immeuble dans l'office que la finance.

Quant aux immeubles par destination, nous les avons étudiés jusqu'à la coutume de Paris et nous avons signalé l'art. 90 de cette coutume qui généralisa l'idée qu'on se faisait à cette époque de cette sorte d'immeubles, en employant nettement les mots de *Destination* ou de *Perpétuelle demeure*.

Mais la conception vraiment générale des caractères de l'immeuble par destination doit surtout être attribuée à Guy-Coquille qui dans son traité de droit Français écrit : « Dont résulte qu'à cause de la destination, telles pièces sont immeubles : car selon leur naturel elles sont meubles combien qu'elles soient difficiles à mouvoir, car pour être censée la chose faire partie de l'immeuble, non seulement est à considérer si elle est attachée par fer, clou, cheville ou autre matière ; mais aussi si elle est mise pour perpétuelle demeure. » Telle est la doctrine qui fut définitivement admise au XVII^e et au XVIII^e siècle. Bourjon, Droit Commun (Liv. II, T. 1, Ch. 5) ; (Valin, L. III) : (Pothier, traité de la communauté, n^o 40).

Mais dans la pratique on peut dire que l'immeuble par destination n'arriva jamais à la généralisation désirable. C'est ainsi que Pothier déplore, à juste titre, que la terre

aille au légataire des immeubles, tandis que les bestiaux et les ustensiles aratoires vont au légataire de meubles. On ne peut donc dire d'une façon absolue que l'idée d'exagération immobilière fut appliquée en matière d'immobilisation par destination.

§ II. — DISPOSITION DES MEUBLES DU XIV^e AU XVIII^e SIÈCLES

1^o *Biens de mineurs.* — Vous avons vu comment le pillage qu'exerçaient les gardiens nobles sur les meubles dont on leur donnait, à l'origine, la propriété, pillage signalé par Laurière, avait amené la coutume de Paris, art. 267, à supprimer au gardien ce droit de propriété et à le remplacer par un simple droit d'administration. Beaucoup de coutumes suivirent cet exemple, cependant entre autres coutumes importantes, nous constatons que jamais la coutume d'Orléans ne suivit sur ce point le revirement de la coutume de Paris et conserva au gardien noble la pleine propriété des meubles.

Cette administration mobilière admise, en même temps qu'à Paris par un grand nombre de coutumes, donnait-elle au gardien le pouvoir de disposition ? On ne peut sur ce point répondre d'une façon absolue. Cependant, il est plus conforme à l'esprit de l'époque de décider que le gardien pouvait disposer librement des meubles quels qu'ils fussent, seulement il devait restituer la somme correspon-

dante au fonds mobilier porté à l'inventaire. C'est la solution logique également, puisque la prohibition d'aliéner n'est édictée que pour les immeubles, c'est donc que par a contrario il ne fallait pas étendre cette interdiction aux biens meubles. Cet argument a contrario est d'autant plus rationnel qu'il ne faut pas oublier qu'à l'origine le gardien avait eu la pleine propriété de ces mêmes biens.

D'ailleurs, Loysel et de Laurière (Comment. cout. de Paris, art. 267) emploient précisément des a contrario analogues au nôtre, ce qui permet de déduire logiquement le principe signalé.

En ce qui concerne l'enfant en tutelle, nous avons vu à l'origine le pouvoir du tuteur ne pas s'étendre jusqu'à l'aliénation des immeubles, nous avons vu la tutelle se réduire à une simple administration des biens avec compte à rendre des deniers et des fruits, même si le tuteur était le père.

Mais en ce qui concerne les meubles, Pothier, dans son Traité de la propriété, n° 224, nous dit que le tuteur peut valablement vendre ces biens et que l'acte est considéré comme accompli par le mineur.

Enfin Bourjon nous affirme également que le mineur émancipé peut disposer d'un mobilier, c'est donc que l'aliénation du mobilier doit être considérée comme un acte d'administration rentrant par conséquent dans les fonctions d'un tuteur (Bourjon, Droit commun, L. 1, T. VI, Ch. 3), sauf, bien entendu, comptes de deniers à faire entre le mineur et le tuteur à la fin de la tutelle.

2° *Régime des gens mariés.* — La rédaction des coutumes amène, en somme, peu de changement aux règles

antérieures déjà connues sur le régime des meubles en matière de communauté.

Les biens communs furent toujours, bien entendu, les meubles et on ne fit quelques restrictions que pour les immeubles conquêts. Masuer avait donné au mot conquêt un sens beaucoup trop large, on en diminua la portée, mais le mobilier fut toujours un bien essentiellement commun (art. 220, Cout. Paris).

Quant aux pouvoirs du mari sur les biens communs, ils subirent avec la rédaction des coutumes une profonde modification. Nous avons vu Beaumanoir, Ch 21, donner au mari, sur les meubles et les fruits, un pouvoir illimité, mais d'accord avec Bouteiller, nous avons également constaté ce fait singulier, c'est que l'immeuble conquêt était regardé comme propre pour moitié à chaque conjoint et, comme tel, ne pouvait être aliéné sans l'accord des deux époux. On en déduisait que la femme qui renonçait aux meubles échappait aux dettes, mais conservait sa part de conquêts (Bouteiller, L. 2. T. 21). L'art. 225 de la coutume de Paris suivit une voie inverse. Elle assimila les conquêts aux meubles et en donna la libre disposition au mari qui put à son gré les vendre, les aliéner, les hypothéquer et même en disposer à titre gratuit. Cette modification dans les pouvoirs du mari est intéressante à signaler, car elle remonte en quelque sorte le fil des idées de l'époque qui tendait plutôt, en matière immobilière, à toujours entraver les pouvoirs de disposition des administrateurs ou des propriétaires pour portion. Jusqu'ici, en effet, on avait bien consenti, comme pour les rentes et les offices, à assimiler des meubles à des immeubles et à leur en conférer le ca-

ractère ; mais jamais nous n'avions relevé encore nne assimilation des immeubles aux meubles pour appliquer aux premiers les règles régissant les seconds. Faudrait-il en conclure qu'il y a là un premier coup porté à la règle « res mobilis, res vilis, » nous croyons que ce serait aller trop loin et que l'exception introduite aux principes généraux ne provenait nullement d'une semblable pensée, l'idée de mépris du meuble étant encore trop ancrée dans les esprits au XV^e siècle.

Quant aux immeubles propres de la femme, la règle antérieure fut maintenue, le mari n'en eut la disposition qu'avec le concours et le consentement de la femme.

De la modification relative à l'administration des conquêts, il s'ensuivit que la renonciation aux meubles faite par la femme, qui entraînait son exclusion des dettes (Etablissements de St-Louis, Bouteiller, Froissart, Décision du Parlement de Paris 1234, coutume de Vitry (1509), coutume de Sedan (art. 92), ne suffisait plus lorsque les conquêts furent assimilés aux meubles. L'art. 237 de la coutume de Paris nous dit que la femme doit également renoncer à sa part dans les meubles et les conquêts. Quand cette règle fut-elle établie ? on ne peut préciser exactement ; elle est antérieure à la rédaction de la coutume de Paris ; car si un premier manuscrit du grand coutumier de 1387, n'en fait pas mention, un second manuscrit découvert en 1883 signale la nécessité de la double renonciation de la femme. Cette modification serait donc contemporaine de Jacques d'Ableiges. Ce qui est certain c'est que Beaumanoir (1283) ne nous parle que de renonciations aux meubles et qu'au

XV^e siècle la renonciation doit porter également sur les conquêts.

A côté de la communauté et à partir du XIV^e siècle on introduisit dans les rapports pécuniaires des conjoints de nombreuses clauses ayant pour but de modifier les règles de la communauté. Mais c'est surtout au XVI^e siècle que ces clauses prirent une grande importance. Il fut d'abord permis de modifier la communauté quant à sa composition et à sa liquidation, mais non quant à sa gestion. On en arriva même à exclure la communauté (coutume du Nivernais). Mais on ne trouve pas trace d'une possibilité de stipuler le régime dotal ou l'inaliénabilité.

Pour modifier la composition de la communauté on appliqua les causes d'ameublissement, de séparation de dettes et surtout la réalisation dont nous avons parlé au chapitre précédent.

Toutes ces clauses furent donc permises à partir du XVI^e siècle, mais elles ne portaient aucune atteinte aux pouvoirs du mari, même au cas de réalisation des meubles, le mari pouvait toujours en disposer sauf récompense à la femme (Pothier 82, 83). Ces clauses ne furent établies que lorsque fut introduit le système des récompenses dues à la communauté pour les dettes payées ou contre la communauté pour les meubles réalisés aliénés.

La plupart de ces clauses ne se trouvent pas dans les coutumes rédigées, seule la séparation de dettes est signalée à l'article 222 de la coutume de Paris. Quant à la théorie des récompenses elle n'existait que dans quelques cas particuliers au XIV^e siècle et ne se développa qu'au XVI^e. Pour suppléer à son absence on fut amené aux conventions

de remploi en cas d'aliénation d'un propre ou du rachat d'une rente. Cette convention dut se faire soit par contrat de mariage, soit au moment de l'aliénation. Elle arrivait en somme à réaliser une somme d'argent, c'est-à-dire un bien essentiellement mobilier. Cette convention devint légale, c'est-à-dire n'ayant même plus besoin d'être stipulée lors de la deuxième rédaction de la coutume de 1580, c'était la consécration des idées de Dumoulin (sur l'art. 164 de la coutume) que l'on retrouve dans l'article 232 de la coutume corrigée. Cette disposition passa dans la coutume d'Orléans (art. 192) et devint de droit commun.

Nous ne saurions insister d'avantage sur toutes les clauses qui peu à peu passèrent dans les usages ou dans les textes, nous en avons suffisamment dit pour prouver que la communauté et toutes ses modifications ne se sont pas créées tout d'une pièce, mais que peu à peu les nécessités ont fait naître toutes les dispositions législatives que nous employons journellement à notre époque.

3^e *Durégime mobilier au point de vue des surcessions.* — Sans revenir sur les règles de la succession *ab intestat* en ce qui concerne les meubles et les acquêts, règles que nous avons examinées dans le précédent chapitre et qui varièrent peu du XIV^e au XVI^e siècle, nous nous rappelons que lors de la deuxième rédaction de la coutume de Paris en 1580, la règle était que les collatéraux quels qu'ils fussent étaient primés par les ascendants quels qu'ils fussent également. Il n'en n'était pas de même dans toutes les coutumes, ainsi la coutume d'Orléans art. 313 ne préférait aux frères et sœurs que le père ou la mère et n'accordait qu'un droit d'usufruit aux aïeuls ou aïeules en

concours avec les frères et sœurs. Ce système était plus en accord avec le novelle 118 et les lois Franques, mais comme le précédent il subissait des modifications variant avec chaque coutume.

La théorie du rapport avait aussi gagné du terrain, mais nous ne le trouvons pas établie dans la coutume de Paris en ligne collatérale, les coutumes du Maine, d'Anjou et de Touraine suivaient une théorie inverse.

La représentation avec la renaissance du droit Romain subit, elle aussi, une extension. Nous avons vu qu'au 14^e siècle elle n'existait pas en ligne directe ni à Paris, ni à Orléans comme contraire aux visées féodales. Mais lors de la rédaction des coutumes de ces pays en 1509 et en 1510, nous la trouvons admise en ligne directe (Paris art. 238 et Orléans art. 244. En ligne collatérale la représentation trouva encore plus de difficultés à s'introduire, il n'en n'est pas parlé dans les deux premières coutumes précédentes, mais entre les deux rédactions une réaction due au droit Romain se produisit en faveur des neveux et nièces du de cujus. En 1660 la coutume de Melun admit pour eux-ci la représentation et en 1580 les coutumes de Paris et d'Orléans révisées donnèrent la même solution.

§ III. DU DROIT DE SUITE EN MATIÈRE MOBILIÈRE DU XIV^e AU
XVI^e SIÈCLE

1^o Généralités

Avec l'étude de la Période du XI^e au XIII^e siècle nous avons pu voir que sans arriver à la revendication mobilière une première transformation de l'action en restitution du meuble, dont on a été dépouillé, s'était déjà opérée : Au lieu d'intenter soi-même directement l'action *ex delicto*, les demandeurs dénoncent le fait de vol au procureur du roi, institué près les tribunaux, on ne se porte pas directement accusateur par conséquent, néanmoins le plaignant n'agit pas comme agirait de nos jours une partie civile, il demande la punition du délinquant, tout comme le ministère public et l'action qu'il intente était basée sur le délit et non sur le droit de propriété, nous ne sommes pas encore en présence de la revendication proprement dite. Cependant cette modification dans les principes, vint faciliter à un très grand point l'œuvre de la renaissance du droit Romain qui amena dans cette partie du droit un véritable bouleversement. Tout d'abord on admet la revendication mobilière en tous points semblable à la revendication romaine, c'est-à-dire basée sur le droit de propriété uniquement, il n'y a plus à chercher la cause de dépossession volontaire ou non. D'autre part et par contre, l'usucapion s'établissait sur les mêmes bases qu'à Rome, c'est en effet l'obstacle naturel opposé à la revendication, admettant l'une, on ne pouvait

repousser l'autre. Comme à Rome, il faut juste titre et bonne foi pour usucaper valablement et comme à Rome aussi on ne peut usucaper des objets volés. De plus le vol ici est pris dans le sens absolument large du *furtum* comprenant aussi bien le vol proprement dit que l'escroquerie et l'abus de confiance (Boutaric, Actes du Parlement, n° 5795, année 1319).

Cependant si toutes ces idées nouvelles furent admises, on ne peut dire que tout le droit Romain s'imposa dans la matière. Nous verrons par exemple en matière mobilière les voies possessoires, les interdits, rejetés et l'hypothèque admise, mais si tronquée, si amoindrie dans ses effets, si passagère quant à sa durée d'existence, que l'on ne pût jamais lui donner l'importance qu'elle avait à Rome.

Voilà en deux mots le bouleversement qu'amena le droit Romain, on voit toute son importance par ces quelques lignes, c'est un système de droit absolument opposé à celui des anciens régimes, que l'on suivit en cette matière, maintenant examinons un peu chaque point signalé et commençons par la revendication et l'usucapion.

2° Admission de la revendication et de l'usucapion en matière mobilière.

A ne consulter que l'ancienne coutume de Bourges et le livre de Voët, on serait tenté de croire qu'à la fin du XV^e siècle et au commencement du XVI^e siècle, malgré la renaissance du droit Romain, bien des coutumes se contentaient encore en matière de revendication mobilière des

vieilles actions criminelles et des actions personnelles de dépôt ou de prêt.

Cependant il n'en n'est rien, tandis en effet qu'au XIII^e siècle 4 coutumes seulement penchaient vers la revendication (Bretagne, Touraine, Orléans, Melun), à la fin du XIV^e la généralité des coutumes l'avait adoptée et particulièrement celle de Paris, ce sont les textes de Justinien de plus en plus appréciés, qui avaient opéré cette transformation. Bouteiller dans son ouvrage la Somme Rurale, écrivant à la fin du XIV^e siècle, ne nous laisse aucun doute sur ce point (Somme Rurale t. 43 p. 320) : « Tout vœu, il fut dit que le droit de revendication sortirait et tiendrait lieu nonobstant coutume du contraire, laquelle en ceste partie n'estoit pas tolérable, contre le droit escrit et la constitution du prince qui a vigueur de loy et par la loy escripte... » Puis, comme si ce n'était pas suffisant de poser le principe, deux pages plus loin Bouteiller nous l'explique en racontant deux procès relatés par M. Jobbé-Duval et M. Lefebvre à son cours. L'espèce en est si caractéristique que nous reproduisons le point litigieux et le jugement :

Le premier procès eut lieu à Paris : Un marchand de toile à Reims confia une pièce de toile à un blanchisseur et celui-ci l'engagea chez un Juif supposé de bonne foi ; le marchand découvrant sa toile aux mains du juif agit contre lui par la revendication. Le défendeur opposa au demandeur qu'il n'agissait pas par l'action de la chose volée et qu'à supposer qu'on regarde la chose comme volée, il faut lui rembourser la somme prêtée conformément à ces mêmes règles. Le marchand répond qu'il agit par la revendication, qu'il lui suffit de prouver son droit de propriété pour

reprendre son bien où il le trouve, sans avoir rien à rembourser et il obtient gain de cause devant le prévot en 1^{re} instance et devant le parlement en appel.

Autre exemple : A Tournai un bourgeois a perdu sa cotte de mailles, il la retrouve chez un fripier et la revendique, le demandeur se trouve encore en présence de la même objection et de la même réclamation, le juge prend consultation à Paris et le demandeur triomphe :

Voilà deux exemples typiques qui nous montrent bien l'ancien droit en lutte avec le droit nouveau, tiré des textes romains et le triomphe de ces derniers. Il y a bien là revendication au sens parfait du mot ; si nous la voyons qualifiée d'action personnelle, c'est qu'elle est intentée devant la juridiction du domicile du défendeur à cause de la mobilité même de l'objet revendiqué ; mais c'est là une dénomination qui ne lui enlève aucun de ses caractères distinctifs.

L'admission de l'action romaine devait amener l'admission de l'usucapion, obstacle que l'on pouvait lui opposer à Rome.

Pour la durée de l'usucapion on appliqua à l'origine la saisine d'an et jour, après ce laps de temps, le possesseur actuel ne saurait être inquiété par l'ancien propriétaire.

Telle est la règle qui nous est donnée au XIII^e siècle par la compilation *de usibus et consuetudinibus Audegavie*, puis à la fin du XIV^e siècle dans la coutume du Poitou (Livre des Droitz n^o 51) : Bouëllier nous donne le même délai. Somme rurale, T. 27 ; c'était on le voit la règle de Gaius com. 2, § 42 et d'Ulpien XIX § 8. Mais en Anjou nous trouvons de bonne heure, l'usucapion de 3 ans de Justinien (Code. Livre VII, T. 31). Cout d'Anjou 1463, art. 323). Sous

l'influence de ces mêmes idées romaines, nous voyons le grand coutumier de France au XIV^e siècle, livre 2, C. VIII, et Masuer au XV^e, titre 22. adopter le même délai de trois ans.

Cependant il n'en fut pas de même dans toutes les coutumes, par exemple à Paris et en Auvergne ; nous verrons aux XVI^e, XVII^e et XVIII^e siècles que dans ces deux pays les meubles ne se prescrivent que par 30 ans. En général on peut même dire que telle fut la solution des pays coutumiers qui admirent la revendication romaine. Il n'y eut donc de différence entre l'usucapion romaine et l'usucapion coutumière qu'en matière de délai, car pour l'une comme pour l'autre, on exige le juste titre, la bonne foi, et il ne saurait être question d'usucaper une *res furtiva*, *furtum*, étant entendu ici avec toute l'ampleur que ce mot avait à Rome, c'est-à-dire comprenant aussi bien le vol proprement dit que l'abus de confiance.

3^e Voies Possessoires

Mais où le droit Romain fut repoussé, c'est en ce qui concerne les voies possessoires. Les actions possessoires sont inconnues lorsqu'il s'agit de meubles à cette époque. Nous nous rappelons que les Romains protégeaient la possession des meubles par l'interdit *utrubi*. Il eût semblé naturel puisqu'on admettait la revendication mobilière, d'accorder aussi la complainte pour protéger la possession mobilière. Il n'en fut rien. Malgré Bouteiller, qui penchait vers le droit Romain, le grand coutumier de Jacques

d'Ableiges qui est de son époque est formel et repousse entièrement les voies possessoires mobilières.

Bouteillier disait dans la somme rurale L. 1 T. 31. « Se peut asseoir complainte de nouvelleté soit sur une chose mobilière... puisqu'on aurait possession acquise par temps suffisant. » Mais le grand coutumier de France L. 2. Ch. XIX exprime formellement l'idée contraire : « Et n'a lieu le cas de nouvelleté pour choses mobilières, sinon que ce fust en conséquence de quelque immeuble. » La coutume d'Anjou contient de même : « Saisine des meubles se perd en un moment. » Les coutumes glosées du même pays nous donnent au XIV^e siècle de nombreux cas d'actions possessoires intentées, mais il n'y est jamais question que d'immeubles ou d'universalité de meubles.

Ces textes nous ont toutefois signalé deux cas exceptionnels où les voies possessoires sont admises, c'est en matière d'action relative à une chose mobilière en conséquence de quelqu'immeuble et surtout en matière d'universalité de meubles. Loyseau nous dit plus explicitement sur ce dernier point : « Pour simples meubles, on ne peut intenter complainte, mais en iceux échet aveu et contre-aveu (c'est-à-dire revendication et défense à revendication) ». Enfin les voies possessoires sont encore exclues formellement par la coutume de Paris art. 97. « Aucun n'est recevable de soy complaindre et intenter le cas de nouvelletez (dénonciation de nouvel œuvre) pour une chose mobilière particulière, mais bien pour une universalité de meubles comme en succession mobilière. » Quelques auteurs admettent également la complainte en cas de meubles précieux se basant sur la loi 22 au code de *administratione tu-*

torum, mais outre que leur opinion ne semble pas générale elle est fortement combattue et aucun texte ne l'a jamais sanctionnée (Voy. Edit de la coutume de Paris de Pierre Le Maistre art. 97 annoté édition 1741). La raison de cette exclusion des voies possessoires se trouve dans les anciennes coutumes et actions germaniques. A cette époque ancienne nous avons vu que la procédure en réclamation d'un meuble commence par une mise en mains tierces de la chose litigieuse, il n'y avait donc pas à agir au possessoire. Cette coutume de l'entiercement disparut, il est vrai, à Paris mais se maintint dans la coutume d'Orléans. Quelle que soit la modification apportée sur ce point dans les différentes coutumes, l'usage de refuser la complainte n'en resta pas moins en honneur en matière mobilière, car il eût été difficile, sinon impossible même à notre époque c'est-à-dire au XVI^e siècle de déterminer exactement une possession d'an et jour.

4^e De l'hypothèque mobilière. — L'hypothèque est une des sûretés que nous amena en France la renaissance du droit Romain. Avant le XIV^e siècle il n'en était pas question. Sans doute il serait facile de trouver certains bien affectés au paiement de certaines dettes, mais l'hypothèque proprement dite avec sa nature et ses effets admis à Rome, n'existe en France qu'au XIV^e siècle. Elle se distingue toutefois de l'hypothèque romaine à deux points de vue. Elle n'existe d'abord qu'en vertu d'un acte authentique (jugement ou acte notarié).

Art. 107. Cout. de Paris. « Cédule privée qui porte promesse de payer, emporte hypothèque du jour de la confession ou reconnaissance faite au jugement ou devant

notaire. « En second, lieu, elle est générale et l'acte authentique qui donne l'hypothèque porte sur tous les biens meubles ou immeubles du débiteur.

Bouteillier (Somme rurale, T. 1, t. 25) nous dit en effet « Obligation d'hypothèque est quand aucun oblige par forme d'hypothèque *tous* ses biens meubles et par espécial héritages pour l'accomplissement d'aucuns contrats ou conventions où il se lie ».

D'autres auteurs et la généralité des coutumes n'admettaient même pas la spécialité des hypothèques sur immeubles. Mais peu importe ce qui concerne les immeubles, un fait absolu et certain c'est que l'hypothèque mobilière ne put jamais être spéciale, elle est toujours générale. On est donc loin de l'hypothèque romaine.

On va s'en écarter encore davantage :

L'hypothèque comprend deux droits : Le droit de suite et le droit de préférence. Or, antérieurement au XIV^e siècle nous avons vu que la vieille règle en matière mobilière était que les meubles n'ont pas de suite, on avait aboli cette règle en matière de revendication, on la tira du néant en matière d'hypothèque et on la fit revivre en disant : Meubles n'ont pas de suite *par hypothèque*, art. 170 cout. de Paris et cela dès la première édition de cette coutume. Cette formule était-elle une innovation ou une confirmation d'un principe déjà connu, comme semblerait le faire croire l'historique que nous venons d'en faire ?

Les auteurs sont divisés sur ce point. Quelques-uns prétendent que dès le moyen-âge les actes authentiques entraînent de plein droit hypothèque sur tous les biens du débiteur et cela explique comment les auteurs du XIV^e

et XVI^e siècle se contentent de la formule toujours admise : Meubles n'ont pas de suite, sous-entendant le mot hypothèque. Dès lors dans ce système la règle de l'article 170 de la coutume de Paris ne serait que la confirmation d'un principe préexistant : un fait certain, c'est que la jurisprudence du Parlement de Paris est nette sur ce point, dès le XIV^e siècle, on y trouve en effet dans les coutumes notoires qui datent du XIV^e siècle la formule entière : Meubles n'ont pas de suite par hypothèque. Il s'en suivrait donc que la théorie qui admet la confirmation de l'adage pourrait appuyer son opinion sur un texte, du moins en ce qui concerne le Parlement de Paris.

Le système de l'innovation de la formule : « Meubles n'ont pas de suite par hypothèque » est également soutenable en écartant le texte des coutumes notoires soit au moyen d'une erreur postérieurement accomplie et présumée, soit en localisant ce texte au Parlement de Paris qui ferait sur ce point exception. Cette dernière opinion paraît être celle de M. Jobbé-Duval dans son traité de la revendication, p. 189.

Quelqu'opinion qu'on admette et il y a un faible intérêt à prendre parti, la règle n'en existe pas moins au XVI^e siècle et est écrite dans notre coutume de Paris d'une façon formelle.

Reste à en trouver le motif : Il était simple. Depuis le XIV^e siècle le commerce était déjà assez florissant, admettre l'hypothèque en matière mobilière, eût été l'entraver, forcer les débiteurs à conserver entre leurs mains des meubles inutiles, dont les créanciers auraient vainement cherché la trace en cas d'aliénation frauduleuse de leur débiteur.

Ces raisons sont tellement les véritables que chaque fois que le droit de suite pût être maintenu, ces difficultés venant à disparaître pour une cause ou pour une autre, on le maintint. C'est ainsi qu'après l'art. 170, qui interdit le droit de suite en matière mobilière, on lit dans l'article 171 : « toutefois les propriétaires des maisons peuvent suivre les biens de leurs locatifs ou fermiers exécutés, encore qu'ils soient transportés pour être premiers payés de leurs loyers ou maisons... »

De même les articles 176 et suivants relatifs au vendeur de meubles non payés qui peut poursuivre la chose entre les mains des tiers. Cependant, il n'y a pas là à proprement parler un droit hypothécaire mais bien une revendication.

Puisque le droit de suite n'est pas admis, il reste uniquement le droit de Préférence.

Nous allons voir que sur ce point encore le droit Romain fut battu en brèche, mais non aussi catégoriquement et unanimement.

A la fin du XIV^e siècle le droit de préférence est encore admis sur les meubles et cette solution se conserva dans les pays de droit écrit et dans quelques coutumes (Maine, Anjou, Normandie, Bretagne). Dans ces coutumes les créanciers munis de titres authentiques emportant hypothèque conservaient donc une partie de leurs sûretés. Mais à Paris et en général, on donna une solution toute différente et peu à peu, on supprima le droit de préférence comme le droit de suite. La raison que l'on donna à ce revirement est assez juste, c'est que le droit de préférence seul est une garantie bien illusoire puisqu'il suffit que le débiteur vende

les meubles pour que le contrat hypothécaire n'ait plus d'effets sur ces biens. Aussi dans la deuxième édition de la coutume de Paris l'abolition du droit de préférence est-elle nettement établie par les articles 160 à 180, l'article 179 est même précis : « Toutefois en cas de déconfiture chacun créancier vient à contribuer au sol la livre sur les biens meubles du débiteur. Et n'y a point préférence ou prérogative pour quelque cause que soit : encore qu'aucun des créanciers eût fait première saisie. »

Cette doctrine s'est imposée entre les deux rédactions des coutumes de Paris et le revirement que nous constatons est dû aux efforts de Loyseau et de Brodeau, qui établirent l'inanité et l'inutilité d'une hypothèque boiteuse, qu'une simple volonté d'un débiteur peut réduire à néant. Ils prouvèrent que la base du crédit hypothécaire ne pouvait être le meuble qui par son facile déplacement ne peut servir dans une semblable sûreté et ils montrèrent que la seule garantie en matière mobilière est la mise en gage de ces sortes de biens.

Ainsi sombra l'hypothèque mobilière, on maintint exceptionnellement le privilège du bailleur en se basant sur l'idée de gage tacite, parce qu'il ne présente aucun des inconvénients signalés, ainsi que quelques autres privilèges au point de vue du droit de préférence seul, et on arriva ainsi comme le montre M. Lefebvre à voir dans la maxime : « Meubles n'ont pas de suite par hypothèque » deux choses. C'est qu'en premiers lieu le meuble n'est susceptible d'aucune hypothèque et secondement qu'il pouvait être soumis aux privilèges au point de vue du droit de préférence. C'est précisément l'explication que nous

trouverons de l'article 2119 du Code civil, lorsque nous en viendrons ultérieurement à examiner ce point de droit moderne.

§ IV. — DU DROIT DE SUITE EN MATIÈRE MOBILIÈRE AUX
XVI^e, XVII^e ET XVIII^e SIÈCLE

Avec les XIV^e, XV^e, et XVI^e siècles nous avons vu quels terrains avait conquis le droit Romain dans le domaine juridique. Notamment nous avons étudié le revirement qu'il avait amené en matière de droit de suite. Grâce à lui la revendication des meubles fut possible et était générale au XVI^e siècle (Cout. de Bretagne, a. 130, 198 anc. 120 nouv. Cout. d'Anjou 146, 419, 420, du Maine 161, 435, du Poitou nouv. 406; de La Rochelle 20 et 25, Saintonge 114, Bayonne XIV, 1, 10, 11, Berry XVII, 8, Nivernais XXI, 16, Dunois 55, 56, Touraine anc. XXXV, 7, nouv. 370, Lodunois XXXVI 6, Orléans anc. 379, 380 nouv. 454, 455, Etampes 167, Melun anc. 73 nouv. 325, Reims 406, Lille VII, 25, Douai V 11).

Avec cette action était nécessairement arrivée l'usucapion. Mais nous avons aussi constaté qu'une grande diversité existait quant aux délais dans le droit coutumier pour permettre d'opposer l'usucapion profitable. En Bretagne on exigeait 10 ans (Bretagne nouv. 284), dans les coutumes de Melun, du Maine art. 434, d'Anjou art. 419,

d'Amiens et des pays de droit écrit le délai fut de trois ans comme sous Justinien, ailleurs il fut de cinq ans (Bretagne anc. 274 Valenciennes 94), ou de 30 ans.

Brocéau préconisait le délai d'an et jour se basant sur la loi des douze Tables. enfin bien des coutumes étaient muettes sur ce point que fallait-il alors décider ? C'est de cette incertitude et d'une autre cause de détail que partit le déclin du droit Romain ; ce fut sur ce côté faible qu'on l'attaqua et qu'on commença à le faire reculer en abandonnant une à une ses positions conquises. C'est en effet de ces incertitudes que sortit l'adage. « En fait de meubles possession vaut titre » que nous verrons nettement établi au XVIII^e siècle et qui selon d'autres existait depuis longtemps et ne fit que se confirmer dans notre droit coutumier de la dernière époque. C'est une question d'ailleurs que nous examinerons.

Pour le moment demandons nous comment on arriva par suite d'une incertitude de durée d'usucapion et nous le verrons tout à l'heure, par suite d'une autre cause de détail à formuler en somme une règle diamétralement opposée à celle dont on est parti.

Dans le principe en effet nous voyons au XVI^e siècle la revendication admise pour les meubles et arrivés au XVIII^e siècle nous nous heurtons à la maxime. « En fait de meubles possession vaut titre. » Il a fallu pour en arriver là que le Droit Romain et le Droit antérieure à sa renaissance en France, se livrassent un dernier combat, dans lequel le premier fut absolument anéanti. C'est cette dernière lutte que nous allons exposer, elle a pour héros deux noms impérissables : Bourjon et Pothier. Mais avant d'exa-

miner les opinions de ces deux jurisconsultes signalons le deuxième point dont l'indécision fit encore reculer le Droit Romain. Nous avons vu qu'en dehors de la question de délai, l'usucapion exigeait pour être opposable le juste titre et la bonne foi. Que faut-il entendre par juste titre ? Ici encore grande variété entre les coutumes et les auteurs.

Si nous prenons les coutumes d'Anjou et du Maine nous voyons au XVI^e siècle qu'il faut entendre par juste titre : un écrit. La pratique en Anjou n'était certainement pas de passer un écrit dans chaque transfert de meuble et pourtant l'art. 419 de cette coutume est formel et exige le juste titre écrit. Son premier commentateur François Mingon insiste sur cette nécessité et déclare même qu'un titre putatif serait insuffisant.

A côté de ces deux importantes coutumes, nous trouvons les coutumes de Melun, art. 169, Sedan, art. 324, Clermont en Argonne XIV, 8, et d'Amiens 163, qui se contentent de la bonne foi et n'exigent pas le juste titre. Enfin des coutumes telles que celles de Franche-Comté, de Thionville, t. XV, art. 2, Péronne, Gand, XIX, 2, Courtrai, XI, 4. posent simplement le principe de l'usucapion de 3 ans en renvoyant au droit écrit pour les règles d'importance secondaire. Une autre difficulté fut jetée dans le débat par l'ordonnance de Moulins qui en 1556 exigeait dans son article 47 la preuve par écrit des conventions lorsque l'intérêt dépassait cent livres. Dans le cas d'une vente de meubles de valeur supérieure à cette somme il aurait donc fallu que le possesseur produisit un titre écrit de l'acte en vertu duquel il possédait ce qui était contraire à tous les usages.

De ces deux difficultés, à savoir : Délai et juste titre,

résultait par conséquent une grande confusion dans les idées et les décisions. Le parlement de Paris fit des efforts pour sortir de cette indécision vers le milieu du XVII^e siècle ; les avocats et les conseillers s'unirent à leur président Lamoignon pour émettre le vœu que la propriété du meuble appartint au possesseur de bonne foi au bout d'un an. (Arrêts, 3^e partie, t. 29, n^o 22) : « Possession d'un an suffit pour la prescription de choses mobilières. » C'était une première tendance vers l'idée de tempérer la doctrine romaine. En 1636, le Parlement de Paris par son arrêt du 7 février souligna encore cet effort. Dans l'espèce il s'agissait d'un propriétaire d'un bijou qui avait chargé une « revenderesse publique » de le lui aliéner. Celle-ci engagea le bijou à un tiers qui l'engagea à son tour à un officier comme garantie d'une dette de 2000 livres, Cet officier avait donc pour auteur non un marchand mais un particulier.

Apprenant ces faits le propriétaire du bijou le fait saisir chez l'officier. Une sentence intervient condamnant l'officier à restituer. Malgré les efforts de l'avocat du propriétaire, malgré l'avocat général qui s'appuyait sur le droit romain, malgré la jurisprudence antérieurement existante des parlements sur la matière, la Cour confirma le jugement de première instance et le propriétaire dut reprendre ses bijoux en payant 2000 livres.

De grandes innovations existaient donc dans cet arrêt. Le parlement en effet consacrait la théorie en vertu de laquelle l'acquéreur de bonne foi est autorisé à se faire indemniser par le revendeur si le meuble n'a pas été volé et en entendant ici le mot vol, non dans le sens de *furtum*, ce qui comprendrait l'abus de confiance et par conséquent l'inter-

version de dépôt dont s'agissait, mais dans le sens de vol moderne excluant l'abus de confiance et l'escroquerie.

Si la théorie se fut affirmée d'avantage après cet arrêt, nul doute que toute confusion eût cessé sur la matière, mais le 5 mars 1667 le Parlement rendit un arrêt diamétralement opposé, qui réduisit à néant les efforts tentés. Les idées de perfectionnement restaient donc sans résultat et ce point de droit demeura dans le domaine de la discussion.

Parmi toutes les opinions que nous avons signalées, on peut cependant ramener à deux systèmes principaux les diverses doctrines et c'est de la lutte de ces deux systèmes que devait sortir l'idée juste et au XVIII^e siècle, la règle : En fait de meubles possession vaut titre ou si l'on admet son existence antérieure que devait se confirmer le brocard passé tout entier dans notre article 2279.

Les deux systèmes sont ceux des deux grands champions annoncés précédemment : Bourjon d'une part et Pothier de l'autre.

1^o Système de Pothier. — Pothier et avec lui Denisart. Cottureau etc..., constituent par leurs opinions ce que nous appellerons le système romaniste. Ces auteurs admettent en effet la théorie romaine, mais en la tempérant par des palliatifs là où son rigorisme ne cadrerait pas avec les idées de leur époque.

Pothier admet la revendication mobilière et elle est possible contre tout détenteur qui n'a pas prescrit. L'explication du vol donné par ce jurisconsulte est précisément le *furtum* romain, c'est-à-dire comprend aussi bien l'abus de confiance et l'escroquerie que le vol proprement dit de nos jours (Voy. Traité des Cheptels sect. I, art. 4, § 3, n

4). Le possesseur de bonne foi eût-il acheté la chose volée sur un marché public, n'est pas admis à réclamer au propriétaire qui revendique, le remboursement de son prix. Pour être opposable au revendiquant la prescription doit être basée sur un délai, sur la bonne foi et le juste titre.

En ce qui concerne le délai ; nous lisons dans le traité de la Prescription, 2^e partie, art. 3, § 199 et suivants : « Par la loi des douze tables le temps pour l'usucapion des meubles corporels était un an. Par la constitution de Justinien le temps est de trois ans.

« Cette usucapion ou prescription triennale des meubles n'a pas seulement lieu dans les provinces régies par le droit écrit, plusieurs de nos coutumes l'ont adoptée par des dispositions expresses : (Melun, Amiens, Péronne, Sedan, Anjou 419, Maine 434, ces deux dernières dans certains cas spéciaux). Ces coutumes n'admettent pas indistinctement la possession triennale des meubles, mais seulement dans le cas où le propriétaire du meuble a demeuré dans le même lieu que le possesseur pendant le temps de la prescription ; comme aussi qu'elles ne l'admettent pas indistinctement pour toute espèce de meubles, mais seulement pour ceux dont la possession a quelque chose de public.

« Quelques coutumes rejettent la prescription triennale des meubles telle est celle de Berri titre 12 art. 10 et celle de Boulonnois qui établit une prescription de 20 ans pour chose mobile ou immobile.

« Dans les coutumes qui ne se sont pas expliquées sur la prescription des meubles telles que celles de Paris et d'Orléans et beaucoup d'autres, c'est une question si cette pres-

cription triennale y doit avoir lieu ? Imbert et Bugaron, anciens praticiens, tiennent qu'elle n'y a pas lieu ; Mornac au contraire soutient qu'elle y a lieu. »

L'auteur l'admet ensuite pour la coutume d'Orléans, mais la rejette pour celle de Paris : « La coutume d'Orléans art. 260 dit en effet : « Prescription moindre de 30 ans en *héritages et choses immobilières* n'a lieu. » Elle suppose donc une prescription d'un moindre temps pour les choses *mobilières*. Dans l'article 261 où elle établit la prescription de 30 ans, elle s'explique ainsi : « Quiconque jouit d'un héritage, rente ou droit incorporel. » Elle ne comprend pas les meubles sous la prescription de 30 ans et ne règle par aucun temps la prescription de ces biens. Néanmoins comme il est indispensable de fixer un délai, on pourra dire en ce qui concerne la coutume d'Orléans que son intention a été de s'en rapporter sur ce point à la disposition du Droit Romain. » Au contraire la coutume de Paris art. 118 nous dit : Si aucun a possédé héritage ou rente ou autre chose prescriptible.... Ces termes : *ou autre chose prescriptible* comprennent les meubles et les immeubles, d'où l'on peut conclure que la coutume de Paris, n'ayant point de disposition pour une prescription qui soit particulière aux meubles, les a compris par ces termes généraux dans la prescription de 30 ans et n'a pas voulu qu'ils fussent sujets à aucune autre.

« Malgré cela il est difficile de croire que la coutume ait voulu n'assujettir les meubles qu'à la prescription d'un temps aussi long que celui de 30 ans, le temps étant aussi long et même plus long que n'est la durée de plusieurs choses meubles, ce serait rendre imprescriptibles plusieurs de

ces choses ; d'ailleurs elles sont de nature à passer successivement en un très grand nombre de mains, si la revendication en était admise pendant un aussi long temps ce serait donner lieu à des procès interminables. Il faut néanmoins avouer que la question : si la prescription triennale des meubles a lieu dans les coutumes, qui ne s'en sont pas expliquées, est encore très problématique. : Telles sont les explications fournies par Pothier sur la théorie du délai en matière de prescription mobilière. Nous avons dû rapporter presque tout au long les détails, qu'il fournit par ces motifs qu'il n'y apparait pas une solution unique définie, mais diverses solutions, que nous ne pouvons mieux exprimer qu'en reproduisant les arguments mêmes de l'auteur. Nous pouvons maintenant les résumer en deux règles :

Lorsqu'une coutume est muette sur la question du délai de prescription mobilière :

Première règle. — Il y a lieu d'appliquer la prescription triennale de Justinien si les dispositions de la coutume en matière de délai ne se rapportent qu'aux immeubles ou héritages.

Deuxième règle. — Il y a lieu d'appliquer le même délai de prescription aux meubles qu'aux immeubles si les dispositions de la coutume en matière de délai sont conçues de telles façon qu'elles englobent tous les biens meubles ou immeubles.

Jusqu'ici nous avons vu Pothier suivre le plus possible le droit Romain, maintenant nous allons le voir s'en écarter à deux points de vue : à propos du *juste titre et de la prescription des res furtivæ*.

Au § 205, deuxième partie, art. 3. De la prescription ;

nous trouvons l'opinion de l'auteur sur le juste titre et la bonne foi. La prescription des meubles par la possession triennale, dit-il, étant l'ancien droit d'usucapion dont Justinien a seulement prolongé le temps, il faut, pour cette prescription, que le possesseur justifie du juste titre dont sa possession procède et qu'elle soit de bonne foi. Mais comme il n'est pas d'usage de passer des actes écrits de l'acquisition qu'on fait des choses mobilières, il suffit au possesseur, pour justifier du juste titre d'où procède sa possession de la chose pour laquelle il oppose la prescription, qu'il fasse reconnaître cette chose soit par les personnes de qui il l'a achetée ou acquise à quelqu'autre juste titre, soit par d'autres personnes qui aient connaissance de l'acquisition qu'il a faite.

A l'égard de la bonne foi, le juste titre la fait assez présumer, tant que celui à qui la prescription est opposée ne justifie pas le contraire. »

Nous voilà loin des idées romaines, nous allons encore nous en écarter avec la prescription des *res furtivæ*. Au § 204 Pothier remarque que le droit Romain excluait la prescription des choses furtives et immédiatement il critique cet usage : « Cette disposition qui ne permet pas qu'un possesseur de bonne foi puisse acquérir par la prescription les choses furtives, me paraît être un droit purement arbitraire et je ne vois rien dans les principes du droit naturel, qui doive empêcher le possesseur de bonne foi d'une chose furtive de l'acquérir par la prescription. C'est pourquoi dans les pays coutumiers, où le droit Romain n'a pas lui-même force de loi, mais seulement en tant qu'il paraît pris

dans le droit naturel, je doute très fort que cette disposition du droit pour les choses furtives doive être observée.

Telle est l'opinion de Pothier et les arguments qu'il fournit ; si nous résumons maintenant dans leur ensemble tous ces textes cités, nous voyons que le système se ramène aux principes suivants :

1° Admission de la revendication ;

2° Principe de la non-indemnité au possesseur de la chose volée :

3° Délai de possession valable, mais jamais inférieur à 30 ans si le possesseur est de mauvaise foi et admission du délai de 3 ans en cas de bonne foi ;

4° Admission de la prescription des *res furtivae* ;

5° Autorisation de la preuve du juste titre par témoins même au-dessus de 100 francs et par simples présomptions ;

6° Présomption de la bonne foi du possesseur découlant du juste titre qu'il invoque. On voit donc que, parti de l'idée romaine, Pothier arrive à conclure que le possesseur doit être cru, pourvu que ce qu'il allègue soit vraisemblable. Ce n'est pas la formule : En fait de meubles possession vaut titre, mais cette présomption de propriété en faveur du possesseur, n'en n'est pas moins un terrible obstacle contre lequel le revendiquant viendra souvent se heurter. (Voy. Traité des Donations, 65, 67).

2°) *Système de Bourjon, Valin, etc.*

L'explication de ce système se trouve dans les œuvres de : Bourjon, Droit commun en France (livre VI, t. 8). Valin, Commentaire de la coutume de la Rochelle. Jurisprudence du Châtelet de Paris.

C'est avec Bourjon que nous allons trouver la formule : En fait de meubles possession vaut titre, elle domine son système et s'appuie sur l'autorité de la jurisprudence du Châtelet de Paris.

« En matière mobilière, dit Bourjon, la possession vaut titre de propriété.... la sûreté du commerce l'exige ainsi. »

Dans un autre passage : « La prescription n'est d'aucune considération, elle ne peut être d'aucun usage quant aux meubles, puisque par rapport à ces biens la simple possession produit tout l'effet d'un titre parfait.... suivant la jurisprudence du Châtelet de Paris, la possession d'un meuble, ne fut-elle que d'un jour, vaut titre de propriété, sauf l'exception de la chose furtive. »

Ce passage ne laisse aucun doute dans l'esprit au lieu de la présomption sauf preuve du contraire chez Pothier, c'est la propriété sans preuve contraire chez Bourjon.

Quant à la jurisprudence du Châtelet de Paris sur laquelle s'appuie Bourjon, elle est indubitable, malgré M. Van Bemmelen qui tente de saper les affirmations de Bourjon sur cette jurisprudence. Nous trouvons en effet dans Denizart qui sait mieux ce qui se passait à cette époque que nos contemporains les plus érudits : « Nous tenons au Châtelet pour matière certaine que le possesseur de meubles en est réputé propriétaire... » et notons que Denizart était procureur au Châtelet.

De même Brodeau, soutenant le système opposé à celui de Bourjon, écrit : « J'ai toujours vu notre système rejeté au Châtelet, où l'on tient pour maxime constante *qu'en fait de meubles, possession vaut titre de propriété*, à moins que le meuble ne soit furtif. »

D'ailleurs est-il besoin de rappeler l'arrêt dont nous avons rapporté l'espèce quelques pages plus haut. (Arrêt du Parlement de Paris, 7 février 1636) et les efforts de Lamognion, des avocats et des conseillers du Parlement pour arriver au système qu'à préconisé Bourjon.

Nous savons parfaitement que le 5 mars 1667, le Parlement rendait un arrêt diamétralement opposé aux principes de celui de 1636, nous avons signalé tous ces points déjà, mais il est néanmoins un fait certain c'est qu'en dehors de cet arrêt contradictoire, l'arrêt de 1636 fut celui qui par son esprit représente parfaitement les idées du Parlement et qu'il fonda une jurisprudence désormais suivie généralement au Chatelet.

On voit donc que le système de Bourjon est absolument le contre-pied du droit Romain, plus de revendication plus de prescription acquisitive. La possession vaut titre de propriété, c'est-à-dire que la possession vaut tout autant que la propriété fondée en titre. Comme le fait très bien remarquer M. Lefebvre, ce n'est pas là une simple présomption. Le propriétaire de meubles n'a pas d'action, *les meubles n'ont pas de suite*.

Mais Bourjon n'invoqua pas ce dernier adage, depuis longtemps connu pour baser sa théorie nouvelle, pas plus que d'autres traditions. Ces arguments sont : 1° La jurisprudence du Châtelet de Paris ; 2° l'habitude de ne faire aucun titre pour la transmission des meubles ; 3° la nécessité commerciale de faciliter la circulation des meubles. « Le bien public, qui est la loi souveraine, l'exige ainsi, dit-il, la sûreté du commerce veut que les meubles ne soient pas sujets à suite. »

C'est bien là supprimer la prescription acquisitive et en principe la revendication, puisque la propriété est acquise au possesseur par le possesseur lui-même, fut-il sans titre et sans bonne foi. Il n'est pas question d'une prescription instantanée : *Possideo quia possideo*, dira le possesseur et c'est suffisant. Tel est le système dans toute sa rigueur, immédiatement se présentent les exceptions.

1^{re} Exception. — En ce qui concerne les meubles volés. Bourjon admet pour ces biens la revendication, mais l'entoure de plusieurs conditions. D'abord il faut qu'il s'agisse d'un vol proprement dit, et non d'une escroquerie, d'un abus de confiance ou d'un meuble perdu. Sur ce point, il n'y a aucun doute, nous lisons au Ch. III, sect. IV, livre VI titre VIII, n° 22, tome 2, page 566 : « Si le dépositaire avait vendu ses meubles, le propriétaire d'icelui ne peut le réclamer des mains de l'acheteur, parce que en matière de meubles, la possession vaut titre, la sûreté du commerce ne permet pas qu'on écoute une telle revendication, il faut donc en ce cas la rejeter. Telle est la jurisprudence du Châtelet qui se fonde sur l'art, 182, qui veut que le dépôt soit en nature, ce qui cesse lorsqu'il y a vente d'icelui, ainsi cette jurisprudence a sa source dans la coutume. » De même Valin dans son commentaire de la coutume de la Rochelle (note sur l'art. 60), expliquant et appuyant le système de Bourjon, nous dit : « Le dépositaire qui abuse du dépôt et qui en dispose fait naturellement un vol à celui qui lui a confié ce dépôt ; cependant ce dernier n'a pas droit de suivre la chose, dès qu'elle est hors de la possession du dépositaire. La raison est qu'il a entièrement suivi la foi de ce dépositaire et que

cette confiance ne peut pas nuire à un acheteur de bonne foi. » Bourjon va même plus loin, non seulement il faut qu'il y ait vol dans le sens moderne du mot, mais il faut que ce vol soit l'objet d'une poursuite et d'une condamnation au criminel, pour permettre la revendication. D'autre part, en cas de vol, aucune prescription n'est possible ; Bourjon n'admet même pas la prescription de 30 ans et en cas de choses volées, achetées par un tiers de bonne foi, son éviction ne lui permet pas de réclamer aucune indemnité au propriétaire.

Dans cette première exception, Bourjon fait rentrer également les meubles qui, ayant été saisis, on été distraits frauduleusement, puis vendus à un tiers.

2^e Exception. — Elle est basée sur l'article 171 de la coutume de Paris ainsi conçu : « Toutefois les propriétaires de maisons sises es villes et faubourgs et fermes des champs, peuvent suivre les biens de leurs locatifs ou fermiers exécutés encore qu'ils soient transportés, pour être payés de leur loyers ou moissons, iceux arrêter, jusqu'à ce qu'ils soient vendus et délivrés par autorité de justice. »

Ainsi le bailleur peut revendiquer les meubles du locataire affectés à son privilège, on assimile le propriétaire qui vendrait ses meubles à un coupable de vol de gage. Le texte est d'ailleurs suffisamment explicite pour qu'il soit inutile d'insister d'avantage sur la nature du droit du bailleur. Nous retrouverons d'ailleurs cette question avec l'article : 2102 du Code Civil.

3^e Exception. — Elle est basée sur l'article 176 de la même coutume ainsi conçu : « Qui vend aucune chose mobilière sans jour et sans terme, espérant être payé

promptement, il peut la chose poursuivre en quelque lieu qu'elle soit transportée pour être payé du prix qu'il l'a vendue. »

C'est donc pour le vendeur de meubles non payés un droit analogue à celui du bailleur. Bourjon pour expliquer cette exception dit que le vendeur ne s'est dessaisi que dans l'espoir d'être payé promptement ; il n'est pas dans la même situation qu'un déposant ou un prêteur, qui eux ont eu confiance pour un long terme. Cette argumentation est peut-être subtile et il faut avouer qu'étant donné le système de Bourjon cette exception devait être pour lui plus gênante que logique.

M. Lefebvre à son cours nous signale à côté des exceptions deux points sur lesquels Bourjon est peu clair sinon muet.

La première difficulté qui se présente est le conflit entre le propriétaire d'un meuble et un dépositaire, ses créanciers, ou en général un possesseur à titre précaire. Le propriétaire a alors l'action personnelle du contrat contre son cocontractant bien entendu, et peu importe, quand il n'y a que ces deux parties en cause de savoir si le propriétaire agit ou non par voie de revendication ou d'action en restitution, mais si la partie défenderesse est non plus le dépositaire, mais ses créanciers, ceux-ci peuvent-ils invoquer contre le propriétaire la maxime : En fait de meubles, possession vaut titre. Bourjon n'est pas catégorique sur ce point ; il permet d'abord aux créanciers de faire saisir les meubles déposés chez leur débiteur, mais il reconnaît en même temps au propriétaire le droit de faire distraire de la saisie les meubles déposés à charge par lui de prouver

l'existence du contrat de dépôt. Il n'y a donc pas là revendication proprement dite, puisque le propriétaire doit justifier sa cause de dépossession, c'est plutôt une action personnelle en restitution.

D'ailleurs il n'y a pas d'rogation à la règle que les meubles n'ont pas de suite, puisqu'en l'espèce il ne s'agit que du droit de préférence. Une deuxième difficulté que Bourjon ne tranche pas était celle qui se présente quand le propriétaire du meuble a devant lui un acquéreur de mauvaise foi. Nul part il n'exige la bonne foi du possesseur pour l'autoriser à opposer l'adage : En fait de meubles..., d'autre part, il rejette l'idée d'une prescription acquisitive, que la mauvaise foi eût pu vicier, si elle eût été nécessaire pour protéger le possesseur ; donc la mauvaise foi doit pouvoir être invoquée même par le possesseur de mauvaise foi et Bourjon ne devait admettre en ce cas qu'une action personnelle en restitution.

Tels sont le plus rapidement exposés qu'il est possible les deux systèmes antagonistes de Pothier et de Bourjon. Ce dernier, avocat au Parlement de Paris, se bornait en somme à se servir des jugements qu'il avait vu rendre au Châtelet de Paris et faisant œuvre de jurisconsulte, il formula son principe et ses conséquences. Le travail de cet avocat eût en réalité une influence notable sur la formation de notre droit moderne. Mais au moment même de la publication du livre de Bourjon, un peu avant l'époque révolutionnaire, malgré la jurisprudence du Châtelet de Paris, c'était certainement le système de Pothier qui dominait tout au moins à Paris, parmi les praticiens et dans les provinces avoisinant la capitale. Peut-être même le Châtelet

était-il revenu à sa jurisprudence primitive depuis la publication du célèbre avocat, se mettant de nouveau en contradiction avec son système. Le livre de Bourjon ne produisit donc pas de prime abord l'impression qu'il fit éprouver aux législateurs de 1804, qui se conformant à la jurisprudence, peut être passagère, du Châtelet de Paris, relevée par Bourjon, n'hésitèrent pas à rejeter bien loin en cette matière les règles Romaines et à adopter dans son ensemble les idées de Bourjon, sauf à les modifier à certains points de vue, que nous examinerons en étudiant l'article 2279. Une question intéressante toutefois concernant l'histoire de cet article nous reste à traiter, on peut l'exposer en ces termes :

La Règle en fait de meubles, possession vaut titre, ne fit-elle que ce confirmer au XVIII^e siècle ou naquit-elle seulement à cette époque ?

Il y a sur ce point deux systèmes bien tranchés : L'un soutenu par M. Daniel de Folleville, Traité de la Possession des meubles Ch. I, n° 14, p. 17, prétendrait que la règle posée par l'article 2279 est des plus anciennes et remonterait aux lois Salique et Ripuaire. Ce système se base sur les deux lois précédentes (loi Salique t. 39 et 49, loi Ripuaire tit. 35), sur les établissements de St-Louis liv. II, ch. 17, les assises de Basse Cour, f° 68, col. 1 et 2, chap. 197, etc. etc... Les partisans de cette opinion font ainsi dériver l'art. 2279 de la première règle examinée précédemment : Meubles n'ont pas de suite.

Pour ce système, en un mot, les troisdages, meubles n'ont pas de suite, meubles n'ont pas de suite par hypo-

thèque, et en fait de meubles, possession vaut titre, découlent tous d'une conception première.

Il en résulterait donc que les origines de notre article 2279 seraient dans le droit barbare même, puisque déjà à cette époque, l'action criminelle seule pouvait être intentée par le propriétaire dépossédé, tandis qu'aucune revendication proprement dite n'est admise. Ce n'est qu'au moyen-âge, c'est-à-dire au XIII^e siècle, que nous verrons formuler l'adage *mobilia non habent sequelam*, mais l'esprit est déjà dans les coutumes barbares, qui rejettent toute idée de revendication proprement dite. Beaumanoir et ses contemporains n'admettent, nous l'avons vu, l'action du réclamant que dans le cas de choses emblées, c'est-à-dire volées ou perdues, et c'est à leur époque que cette idée se formule dans un brocard désormais connu.

Durant la renaissance du Droit Romain, du XIV^e au XVI^e siècle, le brocard lui-même est rejeté au second plan, mais quand l'hypothèque s'introduit au XIV^e siècle et que se débat la question de l'hypothèque mobilière, on se prévaut de la règle : *meubles n'ont pas de suite*, pour créer la nouvelle règle : *meubles n'ont pas de suite par hypothèque*, que nous voyons formulée nettement dès la première rédaction de la coutume de Paris, art. 170.

A partir du XVI^e siècle, nous venons de voir, dans les pages précédentes, comment le Droit Romain fut battu en brèche et les idées antérieures revivre avec l'adage : *meubles n'ont pas de suite*.

Bourjon fut frappé dès lors de l'analogie qui existait entre l'adage : *En fait de meubles, possession vaut titre* et l'adage *meubles n'ont pas de suite par hypothèque*, tels

qu'il les comprenait. Revenant, sans s'en douter, à la formule en vigueur aux XIV^e et XV^e siècle, Bourjon fondit ensemble ces deux règles et il s'exprima plus simplement en disant : *meubles n'ont pas de suite*.

C'est ainsi que dans le premier système, on ferait en quelque sorte dériver l'un de l'autre et revenir de l'un à l'autre, les trois brocards fameux.

Une autre opinion, à laquelle nous nous rangeons, soutenue par M. Jobbé-Duval, attribuée au XVIII^e siècle, la création de l'adage : *En fait de meubles, possession vaut titre* ; sans doute, Bourjon les confondait avec les deux autres brocards, dans une seule et même pensée, mais ce n'est là qu'une idée d'auteur qui ne représente pas à elle seule la marche des idées des siècles consécutifs. « Ce mouvement d'idées, nous dit M. Jobbé-Duval, s'accrut et se généralisa au cours du XVIII^e siècle. La multiplicité des transactions commerciales rendit décidément intolérables les lois qui avaient suffi aux hommes des générations précédentes et cette fois encore, la transformation du commerce aboutit à d'importants changements dans la jurisprudence. Au XIV^e siècle et au XV^e, le cadre trop étroit de la vieille procédure formaliste avait été brisé, grâce à l'influence des idées romaines ; et la renaissance de la revendication mobilière avait donné satisfaction à de réels besoins. Au XVIII^e, au contraire, le progrès consista à limiter le droit du propriétaire de meubles, en vue de faciliter les opérations commerciales. Parti des deux extrémités opposées de l'horizon, les praticiens du moyen-âge et les magistrats des temps modernes, finirent par se rencontrer. Si cependant les réformes accomplies grâce à

la hardiesse des tribunaux du XVIII^e siècle, eurent pour conséquence de faire échouer la revendication dans la plupart des hypothèses où la demande de chose emblée n'était pas permise, il faut se garder de considérer comme synonymes, la maxime nouvelle : *En fait de meubles, possession vaut titre*, et l'adage : *les meubles n'ont pas de suite*.

« Les conseillers au Châtelet de Paris ignoraient absolument les traditions nationales sur notre sujet et ils se déterminèrent pour des motifs qui n'auraient pas été compris par les rédacteurs des assises de Jérusalem ou des vieilles coutumes de Bordeaux.... »

C'est ainsi que l'auteur éminent en est arrivé à conclure que la règle de l'art. 2279 du Code civil repose sur des motifs qui n'auraient pas été compris par les auteurs des coutumiers du moyen âge et que la doctrine que consacre cet article ne remonterait pas au-delà du XVIII^e siècle.

Telles sont les deux opinions : L'une suit les transformations du brocard à travers les siècles, rattachant ses transformations les unes aux autres. L'autre prenant les idées des différentes époques montre que si les unes ont inspiré le premier adage, des idées toutes différentes ont amené le dernier, et que finalement dans les formules ces idées se sont rencontrées.

Ainsi nous sommes arrivés de siècle en siècle, de chapitre en chapitre à toucher à la grande époque révolutionnaire dans laquelle va s'effondrer tout le régime féodal et coutumier, régime haineux à certains points de vue, mais dans les décombres encore fumantes duquel, les législateurs de 1804 sauront trouver des assises solides à leur grande œuvre tantôt romaine et tantôt bien française.

CHAPITRE III

DU RÉGIME DES MEUBLES DANS LE DROIT INTERMÉDIAIRE

§ I. GÉNÉRALITÉS

Nous avons vu comment le Droit Féodal, avec l'exaltation de la propriété foncière avait été amené à restreindre le plus possible le domaine de la propriété mobilière. Nous avons vu à partir du XI^e siècle, naître et s'affirmer l'adage *res mobilis, res vilis*, que le droit coutumier ne fit qu'exagérer encore davantage. C'est à ce point de vue surtout que la Révolution bouleversa la théorie juridique admise jusqu'ici. Avec elle va se trouver abattu ce vieux brocard qui n'avait plus raison d'être, les idées n'étant plus les mêmes et les lois ne répondant plus aux besoins du moment. Nous nous rappelons que la théorie des propres, l'idée de conserver les biens dans les familles avaient fait considérer comme immeubles, des biens essentiellement mobiliers : dîmes, cens, rentes foncières ou constituées, droits féodaux ou seigneuriaux et en général toutes les prérogatives attachées aux fiefs ou aux terres avaient été classées dans les biens immeubles.

Or tous ces droits ne rendaient plus aucun service au

pays depuis la centralisation du pouvoir et en revanche toutes ces charges : tailles, corvées, impôts, pesaient lourdement sur les habitants des campagnes et des villes.

Le mécontentement produit par l'exagération de ces charges amena la Constituante, prise d'une terreur subite et tardive en présence du mouvement révolutionnaire des campagnes, à voter d'un seul coup, après le discours de le Guen de K'randal, l'abolition du régime féodal. Du 4 au 11 août on se hâta d'arrêter sous forme de loi, le vote brusque du 4 août 1789, qui commençait en ces termes : « L'assemblée nationale détruit le régime féodal ».

Louis XVI, le trois Novembre signait les décrets des 4. 6. 7. 8. 11 Août et 3 Novembre, portant abolition du régime féodal, des justices seigneuriales, des dîmes, de la vénalité des offices, des privilèges, des annates, de la pluralité des bénéfices, etc.

C'est ainsi qu'on peut dire que le 3 Novembre le régime féodal et coutumier avait vécu. Nous n'avons pas à insister ici sur l'œuvre de la Constituante, de la Législative et de la Convention. La grande préoccupation de ces assemblées fut de régler les conditions de rachat des droits et des charges seigneuriales, non abolies purement et simplement; d'ailleurs le 17 Juillet 1793 la Convention en arrivait à les décréter abolis sans même être rachetés et à ordonner le brûlement des titres qui les établissaient, il n'y a donc plus intérêt à s'y arrêter. Mais au point de vue du régime des meubles il est intéressant d'étudier la disparition des droits non seigneuriaux qui comprenaient notamment les rentes foncières et les rentes constituées.

§ II SORT DES RENTES FONCIÈRES ET DES RENTES CONSTITUÉES

La Constituante, par la loi du 18 Décembre 1790, d'après le rapport de Tronchet, déclara rachetables les rentes résultant de baux perpétuels, mais ne modifia pas la nature de ces droits fonciers, ils conservèrent toujours le caractère de droits réels dans l'immeuble, susceptibles d'hypothèque et donnant lieu aux trois actions : réelle, personnelle et mixte.

Il faut arriver au Directoire, passer par conséquent la législative et la convention et arriver à la loi du 11 Brumaire an VII, sur le régime hypothécaire pour voir dans cette loi déclarer les rentes rachetables, non susceptibles d'hypothèque, c'est-à-dire perdre un des principaux effets des droits réels immobiliers.

La loi du 22 Frimaire an VII accentua cette modification en déclarant par deux fois que les rentes en général ne pourraient être déclarées comme valeurs immobilières. Dès lors la doctrine changea et on regarda les rentes comme des créances mobilières contre le propriétaire de l'immeuble, créances garanties par une hypothèque sur l'immeuble. C'était en un mot créer un meuble avec les débris de ce qui avait été un des immeubles les plus importants du régime féodal et coutumier.

§ III SORT DES OFFICES

Quant aux offices ils subirent le même sort. Le décret du 4 août, 3 Novembre 1789 supprima la vénalité des offices de Judicature. La Constituante abolit ensuite les offices de finances le 16 Décembre 1789, supprima la vénalité des offices ministériels le 29 Janvier 1791, et déclara ce principe dans la Constitution du 3 Septembre 1791 : qu'il n'y avait plus de vénalité, ni d'hérédité des offices. Poussant les choses à l'excès le décret du 29 Septembre 1791 abolit la vénalité et l'hérédité des offices de notaire. La Convention, dans l'entraînement révolutionnaire, supprima les charges d'avoués, de commissaires priseurs, mais la suppression ne dura pas et le rétablissement de ces offices en ramena la vénalité du moins en fait.

La suppression de la vénalité des offices les avait mis hors du commerce, il n'y a plus lieu par conséquent de les traiter comme immeubles et il est unanimement admis que le droit de présentation affirmé par la loi du 28 avril 1816, représentant la finance des anciens offices, est malgré cela un droit essentiellement mobilier.

§ IV. RENTES CONSTITUÉES

Pour les rentes constituées, si elle étaient regardées comme immeubles dans la plupart des coutumes, notam-

ment à Paris, ce n'était qu'à cause de la perpétuité de la prestation des arrérages, assimilée au revenu annuel et perpétuel d'un véritable immeuble.

C'était donc une qualification toute artificielle que le Code civil n'eût pas de peine à rejeter, il suivit en somme la théorie plus exacte des coutumes dissidentes et des pays de droit écrit qui regardaient les rentes constituées comme meubles en se fondant sur la maxime : « *Actio ad mobile est mobilis.* »

La mobilisation des rentes, la suppression de la vénalité des offices avaient bouleversé totalement la classification des biens en meubles et immeubles.

Le régime immobilier sortit donc de la Révolution amoindri précisément de ce dont fut augmenté le régime mobilier ; avec ces modifications a sombré l'adage « *res mobilis res vilis.* » Les meubles comprennent désormais les rentes, le prêt à intérêts, maintenant permis, et les offices, il y a, on peut le dire, parallélisme entre les deux sortes de biens et ces efforts d'égalisation auraient dû amener le Code civil à donner une place encore plus prépondérante au régime mobilier, mais il est exact de dire que les nécessités de 1804 ne sont pas celles de 1895 et qu'il y a peu d'années en somme que la fortune mobilière est égale, sinon supérieure en importance à la fortune immobilière.

§ V. DU RÉGIME MOBILIER AU POINT DE VUE DES SUCCESSIONS
DANS LE DROIT INTERMÉDIAIRE

La révolution qui avait bouleversé la classification des biens devait aussi en modifier la disposition, du moins en ce qu'elle avait de féodal ou de haineux. C'est sur le régime des successions surtout que s'appliqua son étude en matière de disposition.

La Constituante et la Législative toutefois ne firent dans cette voie que de faibles progrès. La Constituante supprima bien entendu les privilèges de la succession aux biens nobles et tendit à arriver à l'égalité dans les partages, mais maintint le système de la succession aux propres. La Législative ne fit absolument rien en la matière et il faut arriver à la Convention et à la loi du 17 Nivôse an II sur les successions *ab intestat*, pour trouver les principes vraiment nouveaux et précis.

Sans analyser cette loi nous dirons que c'est d'elle que date l'unité du patrimoine successoral, il n'y a plus de biens propres ni de règle : *Paterna paternis* ; les biens du défunt forment un patrimoine unique qui va d'abord aux descendants, aux ascendants et aux collatéraux. Tel est le principe général : Abolition de la division tripartite des patrimoines en biens nobles, propres, et meubles ou acquêts, création du patrimoine unique.

— Les mesures de protection, soit vis-à-vis des enfants, des parents en général, soit vis-à-vis des collatéraux (Loi 4 Germinal an VIII), s'étendent sur tous les biens

meubles ou immeubles et la légitime coutumière, qui s'est d'ailleurs bien modifiée et est devenue dans les dernières époques une *pars hereditatis*, se fond avec la réserve et porte sur tous les biens avec une quotité variable suivant les lois successives. Elle s'applique contre toutes les libéralités, dons ou legs, et est plutôt une réserve familiale, qu'une mesure de protection au profit des seuls enfants et des ascendants comme dans notre code.

Tel est le seul point à signaler en ce qui concerne la disposition des biens meubles à l'époque Révolutionnaire et ceci nous a amené au terme de notre première section de la deuxième partie et aux termes de l'étude historique de cet ouvrage.

Nous avons ainsi suivi pas à pas les idées et les lois sur le régime mobilier depuis le droit Romain jusqu'à la Révolution.

Dans la première partie nous avons vu que la division des meubles et des immeubles, d'abord rejetée au second plan et mal déterminée s'était peu à peu fait jour et à l'époque de Justinien était presque arrivée à remplacer la division des *res Mancipi* et *nec Mancipi*.

Avec la deuxième partie et sa première section, nous avons tour à tour parcouru les époques barbares qui concurrençaient parfaitement la propriété mobilière et même l'admirent seule dans le principe, n'attachant à la terre qu'une considération médiocre. Puis avec la fixation de ces barbares était née l'importance de la propriété immobilière et le régime féodal avec son exaltation terrienne et son mépris du meuble.

Le droit coutumier persista dans ces principes par ce

que ses intérêts et ses idées étaient les mêmes et nous avons dû arriver à la Révolution pour voir l'idée du meuble ne plus être associée à une idée de mépris et le régime mobilier venir contrebalancer le régime immobilier. Entrons maintenant avec la deuxième section, dans une étude d'un genre différent ; nous n'avons plus à examiner historiquement les phases successives d'un même régime et opposer ces phases les unes aux autres, nous avons désormais à examiner une partie de nos lois actuelles, à extraire de notre code les règles concernant le régime mobilier et à grouper ces principes pour les mettre sous les yeux du lecteur. C'est ce que nous nous efforcerons de faire le plus brièvement, mais le plus exactement possible en nous appuyant sur les textes de la loi, les auteurs et une jurisprudence récente.

SECTION II

DU RÉGIME MOBILIER EN DROIT ACTUEL

CHAPITRE I

DU RÉGIME GÉNÉRAL DE LA PROPRIÉTÉ MOBILIÈRE

§ I. — IMPORTANCE DE LA DISTINCTION DES MEUBLES

ET DES IMMEUBLES

Le Livre II du Code civil art. 516, débute par ces mots : « Tous les biens sont meubles ou immeubles. » Ainsi donc dans notre législation actuelle, la division en meubles ou immeubles est la base même du régime de nos biens. Nous sommes loin du droit Romain et la seule distinction que nous fassions est précisément celle que le droit primitif à Rome laissait dans l'ombre.

Cet article 516 ne souleva pour être admis aucune difficulté lors de la rédaction du code, cependant il est utile de rappeler les paroles de Treilhard lors de la présenta-

tion au corps législatif (séance du 25 Nivôse, an 12, 16 janvier 1804), du titre premier du livre II (Fenet, T. XI, p. 34). Le célèbre jurisconsulte débute ainsi : « Ces titres sont précédés d'un article unique, qui distingue tous les biens en meubles et immeubles, distinction sous laquelle se rangent évidemment toutes les espèces de biens. Il est impossible d'en concevoir qui ne doivent pas être compris dans l'une de ces deux classes. Il fut un temps où les immeubles formaient la portion la plus précieuse du patrimoine des citoyens, et ce temps peut-être n'est pas celui où les mœurs ont été les moins saines. Mais depuis que les communications, devenues plus faciles, plus actives, plus étendues, ont rapproché entre eux les hommes de toutes les nations, depuis que le commerce, en rendant pour ainsi dire les productions de tous les pays communes à tous les peuples, a donné de si puissants ressorts à l'industrie et a créé de nouvelles jouissances, c'est-à-dire de nouveaux besoins, la fortune mobilière des citoyens s'est considérablement accrue, et cette révolution n'a pas pu être étrangère ni aux mœurs, ni à la législation.

On n'a pas dû attacher autant d'importance à une partie de terre, autrefois patrimoine unique des citoyens et qui aujourd'hui peut-être ne forme pas la moitié de leur fortune. Ainsi ont disparu les affectations des biens aux familles sous la désignation de propres, propres anciens, retrait lignager et les transactions entre les citoyens, comme les lois sur les successions, se trouvent bien moins compliquées... » Lors de la communication officielle du même titre I, livre II au tribunat, le rapport de M. Goupil-Préfeln contenait sur l'art. 516 (29 Nivôse an 12) : « La distinction

des biens en meubles et immeubles a été adoptée dans toutes les législations. Il n'existe aucun bien qui ne soit susceptible de cette distinction. » Enfin dans la discussion devant le corps législatif, l'article 516 ne fut l'objet d'aucune remarque nouvelle et Rollin, chargé avec Goupil-Préfeln d'apporter le vœu du tribunaat au corps législatif le 4 pluviôse an 12, se borna à paraphraser, en l'approuvant, notre article. Le titre I fut donc adopté à la même date et promulgué le 14 pluviôse an XII.

Telle est, résumée, l'histoire de l'article 516.

Il en ressort que l'intention des législateurs a été de rompre en visière avec le Droit romain, de prendre pour base une division que les besoins de l'époque imposaient et dont la nécessité n'a fait que s'accroître depuis, enfin que l'idée de mépris du meuble avait vécu. Il résulte en effet, surtout des paroles de Treilhard que l'idée des législateurs de 1804 était de donner autant d'importance à la fortune mobilière qu'à la fortune immobilière. Ont-ils suivi exactement leurs principes ? Les articles 126, 128, 452, 457, 460, 464, 482, 484, 509, 2204, 2206, 2265, 2279, le Code de procédure avec ses formalités différentes de saisie de meubles ou d'immeubles, art. 583-625, 673-717, répondent négativement. Bien d'autres théories (hypothèque, séparation de biens, pouvoir du mari dans la communauté), montrent encore le défaut de protection de la fortune mobilière, aussi les jurisconsultes sont-ils unanimes à reconnaître que nos codes attendent des lois nouvelles ayant pour but de modifier les articles anciens et de mettre cette fois les meubles aussi bien que les immeubles à l'abri de tout danger. Quand on songe qu'au moment de la promulgation de la loi du 15

juin, 5 juillet 1872 sur les titres perdus ou volés, on constata que la toute petite partie des biens meubles que comprennent les titres au porteur formait déjà une richesse de dix milliards, quand on se rappelle qu'on était au lendemain de nos désastres, qu'en 1862 les statistiques avaient porté au chiffre de 30 milliards la somme des titres nominatifs ou au porteur qui circulaient en France. (Rapport de M. Bonjean au Sénat, 2 juillet 1862. Monit. Officiel, 3 juillet 1862) et que de nos jours ce chiffre a doublé, c'est-à-dire est devenu égal à la valeur que le grand économiste Auguste Chevalier attribait à la France entière en 1861 ; il y a vraiment lieu de demander au plus vite des réformes et de considérer la fortune mobilière de nos jours comme sinon supérieure du moins égale à la fortune immobilière. Il ne faut pas oublier d'ailleurs que tandis que la fortune immobilière est limitée, la fortune mobilière peut croître indéfiniment, de plus dans les chiffres des évaluations de meubles que nous avons fournis, ne figurent, ainsi qu'on le voit, que les valeurs mobilières, les titres au porteur ou nominatifs ; mais à côté d'eux il faut y ajouter la valeur de tous les meubles qui ne rentrent pas dans cette catégorie, à savoir : les meubles meublants, les objets d'art, les collections, en un mot tout ce que peut comprendre la partie mobilière de nos biens, ceci constitue encore une fortune nationale énorme dont le chiffre vient encore s'ajouter aux précédents pour montrer ce qu'est à peu près la fortune mobilière en France et son importance (1).

(1) Voici le tableau de M. Bloek, mot : *France*. Dictionnaire de la politique. Edit. de 1873, page 1057, qui va nous permettre de nous

§ 2. CLASSIFICATION DES MEUBLES ET DES IMMEUBLES

A. IMMEUBLES

Après nous avoir ainsi défini la distinction qu'ils entendent prendre pour base les législateurs de 1804 divisent les immeubles : En immeubles par nature, par destination et par l'objet auquel ils s'appliquent art. 517, puis art. 527 : Les Biens sont meubles par leur nature ou par la détermination de la loi. Une première lacune à signaler et que nous constatons c'est qu'il y a lieu d'ajouter aux immeubles, les immeubles par détermination de la loi. Etudions chacune de ces divisions, en passant rapidement sur les parties qui ont trait au régime immobilier, mais que nous ne devons cependant pas laisser inaperçues, car il y a sur elles quelques remarques importantes à faire sur le régime mobilier même.

rendre compte de l'accroissement démesuré de la fortune mobilière de notre pays :

DATES	PROPRIÉTÉ IMMOBILIÈRE	CAPITAL MOBILIER
1820	40 milliards	15 milliards
1840	»	40 milliards
1847	100 milliards	»
1850	«	45 milliards
1860	»	114 —
1869	»	150 —
1873	120 milliards	»

Il résulte de ce tableau un accroissement de la propriété mobilière de 135 milliards en 50 ans et seulement de 80 milliards pour la propriété immobilière.

1° Immeubles par Nature

Ici les meubles n'ont rien de commun avec cette classe d'immeubles. Bornons-nous donc à dire que l'énumération des immeubles par nature est contenue dans les articles 518, 519, 520, 521 et 523. Les immeubles par nature comprennent : 1° Les fonds de terre, 2° les constructions, 3° les moulins fixés sur piliers ou faisant partie d'un bâtiment, 4° les récoltes pendantes par branche ou par racines et les semences confiées au sol, 5° les tuyaux servant à la conduite des eaux dans une maison ou autre fonds.

Quelques brèves remarques sur cette énumération : D'abord les bâtiments construits sur le sol ne sont pas à proprement parler immeubles par nature, puisque les matériaux qui les composent sont essentiellement meubles, ils deviennent immeubles par accession en réalité. De plus pour qu'il en soit ainsi, il faut qu'il s'agisse de constructions mais non de simples cabanes transportables (Cabines, Baraques), qui conservent le caractère mobilier.

Pour les récoltes pendantes sitôt séparées du sol, elles deviennent meubles (art. 520, al. 2 et 3). Ceci était important à dire car dans le droit coutumier, la maturité des fruits leur donnait souvent le caractère mobilier, sans qu'il y eût besoin de récolte. L'article 521 nous donne la même solution que l'article 520 pour les coupes de bois ou de futaies, mises en coupes réglées. Ceci était également utile à dire car l'ancien droit faisait souvent résulter la mobilisation des bois de l'époque seule de la coupe réglementaire arrivée.

De ce que les fruits pendants sont immeubles, il ne faudrait pas conclure qu'on ne puisse jamais les considérer comme meubles, bien au contraire.

Les fruits même pendants sont meubles quand on les considère abstraction faite du fonds qui les nourrit : Par exemple au cas de *Saisie-Brandon*, il en est de même à l'égard du fermier du fonds et à l'égard de l'acheteur de la récolte sur pied ou d'une coupe à effectuer. Il y a alors vente mobilière : (Cass. 25 janvier 1886, D. 86. 5. 39).

Pour les tuyaux que l'art. 523 semble ranger parmi les immeubles par nature, si l'on s'en tient à la lettre de l'article, ils n'ont pas ce caractère. Ils sont de leur essence mobiliers et deviennent immeubles par destination. La Cour de Cassation se range cependant à un avis contraire. Cass. 18 juin 1891, S. 91. 1. 488. Elle considère que ces biens sont immeubles par nature.

Il faut assimiler aux tuyaux les conduites d'eau, les tuyaux de conduite de gaz (Limoges 29 juin 88, S. 88. 2. 205).

Il résulte de ces quelques remarques que l'on peut dire avec MM. Aubry et Rau, t. 2, § 164, que les fonds de terre sont les seules choses véritablement immobilières par leur nature, et que les autres immeubles, dits par nature, ne sont considérés comme tels que par abus de langage. Cependant nous nous inclinons devant cette dénomination, nous contentant de la critiquer et constatant que peut-être l'adoption du système de MM. Aubry et Rau jetterait de la confusion en la matière.

2° Immeubles par destination.

A la différence des premiers immeubles, on appelle immeubles par destination des objets qui, mobiliers par leur nature, sont réputés immeubles à raison de l'usage auquel ils ont été affectés par le *propriétaire* du fonds ou du bâtiment dont ils ne font cependant pas partie intégrante.

M. Demolombe T. IX. 199. semble exiger pour qu'un meuble soit immeuble par destination deux conditions : 1° qu'il soit attaché au fonds par le propriétaire ; 2° qu'il le soit à perpétuelle demeure. Mais cette dernière condition mentionnée dans le dernier alinéa de l'art. 524 ne s'applique qu'aux objets dont parle l'article 525 (Glaces, Tableaux, Sculptures, Statues), mais ce n'est pas nécessaire pour les autres immeubles par destination, énumérés par l'article 524 premier alinéa. Il suffit de lire ces articles pour s'en convaincre. Il n'y a donc que la première condition à envisager, mais elle-même comprend plusieurs termes faciles à distinguer.

Pour qu'un meuble devienne immeuble par destination il faut qu'il soit placé : 1° sur un fonds ; 2° dans l'intérêt du service, de l'exploitation, de l'utilité ou de l'ornementation du fonds ; 3° par le propriétaire du fonds ou tout au moins par celui qui se croit tel, qui a en un mot *l'animus domini* de bonne ou de mauvaise foi (Marcadé, art. 524, Demolombe IX, 208 et 209) ; 4° Enfin que le propriétaire du fonds soit en même temps propriétaire de l'objet placé sur le fonds (Lyon 10 Août 1888. S. 90. 2. 113).

Ces conditions définies nous allons étudier séparément

les deux classes d'immeubles par destination que nous signale le code :

A. Objets que le propriétaire soit d'un fonds de terre, soit d'une usine, soit de tout autre bâtiment à destination spéciale y a placés pour le service et l'exploitation de ce fonds, de cette usine et de ces bâtiments, en un mot : immobilisation par destination agricole ou industrielle (art. 522, 524).

B. Objets mobiliers attachés à perpétuelle demeure par le propriétaire du fonds soit pour le préserver des dégradations, soit pour en rendre l'usage plus commode ou plus agréable, en un mot : Immobilisation par perpétuelle demeure.

A. *Immobilisation par destination agricole ou industrielle.* — Les immeubles de cette catégorie sont énumérés par les articles 522 et 524, mais disons tout de suite que cette énumération n'a rien de limitatif. Outre que la logique conduirait à cette déduction, le mot « ainsi » que l'on rencontre à l'alinéa deux de l'art. 524 et l'arrêt de Besançon du 13 avril 1892. D. 92, 2. 551, ne permettent d'avoir aucun doute sur ce point.

Aux termes de l'art. 522 : « Les animaux que le propriétaire du fonds livre au fermier ou métayer, pour la culture, estimés ou non, sont censés immeubles, tant qu'ils demeurent attachés au fonds par l'effet de la convention. Ceux qu'il donne à cheptel à d'autres qu'au fermier ou au métayer sont meubles. » Aux termes de l'art. 524 : Les objets que le propriétaire d'un fonds y a placés pour le service et l'exploitation de ce fonds sont immeubles par destination. Ainsi sont immeubles par destination quand

ils ont été placés par le propriétaire du fonds pour le service et l'exploitation de ce fonds ;

1°) Les animaux attachés à la culture ; 2° les ustensiles aratoires ; 3° les semences données au fermier ou colon partiaire ; 4° les pigeons des colombiers ; 5° les lapins des garennes ; 6° les ruches à miel ; 7° les poissons des étangs ; 8° les pressoirs, chaudières et alambics, cuves et tonnes ; 9° les ustensiles nécessaires à l'exploitation des forges, papeteries et autres usines ; 10° les pailles et engrais.

Tels sont les deux textes ; ils donnent lieu à de nombreuses remarques.

Par animaux attachés à la culture il ne faudrait pas entendre uniquement les bêtes de trait employées aux travaux agricoles, mais encore les bestiaux destinés à fournir les engrais nécessaires à l'amendement des terres : (Marcadé art. 522, Demolombe 9, 235 et 239, Riom 27 Avril 1827, S. 29, 2, 79, Bordeaux 14 déc. 1829, S. 30, 2, 70).

Il faut même aller plus loin et comprendre dans cette classification les animaux que l'on peut regarder comme le but de l'exploitation du sol, par exemple, les animaux qu'un propriétaire attache à son fonds en vue de les y faire engraisser et de les vendre (moutons). Ces animaux ne sont pas attachés à la culture, mais ils sont placés sur le fonds pour son exploitation, ce qui est suffisant aux termes de l'art. 524 (Baudry-Lacantinerie, T. 1, § 1224). Aubry et Rau, T. 2, § 164 et note 40, Duranton IV, 56, Proudhon 1, 119, Demolombe, 9, 242. 243, Bourges 6 mai 1842, D. 44, 2, 26, se rangent toutefois à l'opinion contraire en assimilant ces animaux aux volailles des basses-cours. Mais ces auteurs adoptent notre système pour les vaches dont

l'exploitation consiste dans la fabrication du fromage, mais non pour les étalons.

Pour les semences données aux fermiers ou colons partiaires, il y a lieu, de leur assimiler les grains que le propriétaire cultivant par lui-même remise chaque année pour les semailles de l'année suivante. « Chaque année dit M. Laurent, la partie de la récolte qui est destinée à ensemen-
cer la terre est immobilisée dans l'intérêt de l'agriculture. » Une fois dans le sol les semences deviennent immeubles par nature. Même sens Demolombe 9, 248, Lyon 29 juillet 1848, S. 49, 2, 366, Zachariae § 170, note 15, professe l'opinion inverse.

Aux pigeons des colombiers, lapins des garennes et poissons des étangs, il y a lieu d'opposer les pigeons de volière, les lapins de clapier et les poissons de vivier qui ne sont point immeubles. (Aubry et Rau T. 2, § 164, Pothier de la Communauté, n° 41. Demolombe 9, 276, Zachariae § 10), mais il y a lieu d'assimiler toute espèce de gibier renfermé dans un parc.

En présence de la décision prise pour les ruches à miel, que doit-on induire pour les vers à soie. Au Conseil d'Etat, lors de la discussion (Loché, lég. VIII p. 33 et suiv. Demolombe 9, 278 Zachariae § 170), Pilet de Lozère demanda qu'on les plaçât à côté des abeilles. On rejeta la proposition pour d'assez mauvaises raisons et MM. Aubry et Rau sont amenés par suite à dire que l'on ne saurait comprendre les vers à soie dans les immeubles par destination.

Telle n'est pas l'opinion de M. Baudry-Lacantinerie qui se base sur ce que l'art. 524 n'est pas limitatif et que la

loi du 4 avril 1889 art. 10 et 11 sur le Code rural met sur le même pied les abeilles et les vers à soie.

A notre avis la décision du Conseil d'Etat nous paraît bien formelle pour qu'il nous soit permis d'aller contre.

Pailles et engrais. — Il s'agit non seulement des pailles et engrais livrés par le propriétaire au fermier, mais encore de ceux provenant du fermier s'il a été convenu que celui-ci les laisserait à la sortie, ce qui les immobilise par destination. Cas. 30 août 1882, D. 83, 1, 213.

La majorité des auteurs décide que du rapprochement que les législateurs ont fait des deux mots, *pailles et engrais*, il faut déduire qu'ils n'ont entendu parler que des pailles destinées à être transformées directement en engrais, c'est-à-dire en litière préalablement. Ceci est d'autant plus certain que lors de l'élaboration de la loi, la section de législation supprima le mot *foins* qui dans le projet de la rédaction se trouvait ajouté aux termes pailles et engrais. Malgré ces arguments M. Demolombe T. 9, 250 enseigne que le foin et l'avoine nécessaires à la nourriture des bestiaux attachés au fonds sont également immeubles par destination. Cette opinion est généralement rejetée.

— Avec les remarques qui vont suivre, nous arrivons à l'immobilisation par destination industrielle, par opposition à la destination agricole que nous venons d'examiner, il s'agit :

9° Des ustensiles nécessaires à l'exploitation des forges, papeteries et autres usines. MM. Aubry et Rau nous donnent comme définition de l'usine (T. 2, § 164) : Toute fabrique ou manufacture établie dans des bâtiments spécialement construits ou appropriés pour la recevoir et dont

les machines, ustensiles ou outils ne forment que le complément et l'accessoire. Il faut en conclure qu'il n'y aurait pas usine dans le métier qu'un tisserand installe dans la maison qu'il habite, pour l'exercice de sa profession. Ce métier ne deviendrait donc pas immeuble (Exemple de Baudry).

Ceci posé, il faut entendre « ustensiles et machines » dans un sens très large. Par exemple, il faudrait y comprendre les chevaux nécessaires à l'exploitation et que le propriétaire de l'usine y attache pour servir de force motrice. Ceci s'induit par argument à pari de l'art. 8 de la loi du 21 avril 1810, sur les mines, qui dit formellement : Sont aussi immeubles par destination les chevaux, agès, outils et ustensiles servant à l'exploitation (Dans ce sens Aubry et Rau, Demolombe 9; 269. En sens contraire Duranton).

Il n'en serait pas de même des chevaux et voitures employés à transporter les marchandises au dehors. Metz 2 juin 1866, S. 66, 2. 275.

En dehors même de toute idée industrielle, la simple destination commerciale peut rendre immeubles par destination des meubles qu'on y a placés pour l'exploitation du fonds. Car le Code emploie le mot *fonds* sans préciser s'il s'agit de fonds de commerce, agricoles ou industriels. Tels seraient les décors d'un théâtre, Demolombe, 9. 266.—Aubry et Rau, 2 § 164. — Duranton, IV, 66. — En sens contraire : Décision ministérielle, 4 mars 1866, sir. 66. 2. 93. Pour le mobilier d'un hôtel garni, il y a controverse. Pour un bâtiment comme le Grand-Hôtel à Paris, spécialement construit pour servir d'hôtel: on peut admettre que les meubles affectés par le propriétaire à son service et à

son exploitation deviennent immeubles par destination.

Tandis que les meubles d'un propriétaire exerçant la profession d'aubergiste c'est-à-dire placés dans un bâtiment pouvant tout aussi bien servir à un autre genre d'industrie ou même servir à l'habitation privée, ne sont pas immeubles par destination. Toulon 4 août 1883, S. 84, 2, 8. Cass. 2 Août 1886, D. 87, 2. 293. Besançon 13 Avril 1892, D. 92, 2, 551.

MM. Aubry et Rau et Demolombe t. 9 § 264 rejettent cette distinction et n'admettent pas la première solution.

Pour les établissements de bains, l'opinion générale est d'assimiler les baignoires et objets mobiliers au service des baigneurs à des immeubles par destination.

M. Baudry Lacantinerie, les regarde à juste titre comme les accessoires d'un fonds commercial : la source thermale. En ce qui concerne, dans un établissement similaire, les objets mobiliers destinés à assurer le logement et la nourriture des baigneurs, la Cour de cassation les a rejetés des immeubles par destination 9 Déc. 1885. D. 86. 1. 125. La Cour se fonde sur ce que l'immobilisation par destination ne s'applique qu'aux objets indispensables pour l'exploitation du fonds. Or le fonds dans l'espèce était un établissement thermal et non une hôtellerie.

En se basant sur cette idée la cour de Cassation a bien jugé car elle a suivi le vrai principe sans lequel on se perdrait dans les cas si divers qui peuvent se présenter.

B. De l'immobilisation par perpétuelle demeure

Les articles 524 dernier alinéa et 525 contiennent les principes sur la matière spéciale qui nous occupe.

Aux termes de l'art. 524 dernier alinéa ; « Sont aussi immeubles par destination tous les effets mobiliers que le propriétaire a attaché au fonds à perpétuelle demeure.

Art. 525. Le propriétaire est censé avoir attaché au fonds des objets mobiliers à perpétuelle demeure, quand ils sont scellés à plâtre ou à chaux ou à ciment ou lorsqu'ils ne peuvent être détachés sans être fracturés ou détériorés ou sans briser ou détériorer la partie du fonds à laquelle ils sont attachés.

Les glaces d'un appartement sont censées mises à perpétuelle demeure lorsque les parquets, sur lesquels elles sont attachées font corps avec la boiserie. Il en est de même des tableaux et autres ornements.

Quant aux statues, elles sont immeubles lorsqu'elles sont placées dans une niche, pratiquée exprès pour les recevoir, encore qu'elles puissent être enlevées sans fracture ni détérioration ».

Il résulte de ces textes que tandis que pour les autres immeubles par destination, l'idée de perpétuelle demeure n'existait pas, ici nous la voyons, pour l'immobilisation des meubles dont il est question, devenir absolument nécessaire.

Comme le font remarquer MM. Aubry et Rau, la question de savoir si un meuble attaché à un immeuble en fait partie intégrante ou n'en constitue qu'un accessoire, si par

suite il est immeuble par nature ou par destination, peut être très difficile à résoudre ? Plusieurs systèmes ont été proposés :

Le 1^{er} Système, celui de MM. Bonnier et Roustain, II. 27, consiste à ne considérer comme immeubles par destination, que les objets immobiliers servant à compléter la construction (*ad integrandam domum*).

Le 2^e Système, celui de Marcadé (sur les art. 524 et 525 n^{os} 1. 2. 3.), enseigne au contraire que l'on doit considérer comme immeubles par nature, tous les objets mobiliers qui se trouvent *physiquement* attachés au fonds dans les conditions déterminées par l'al. 1, de l'art. 525.

Ces deux systèmes comme le remarque M. Demolombe IX, 284 à 289 ne sont pas admissibles, le premier sacrifie l'art. 518 et le second l'art. 525, aussi est-il préférable de s'arrêter au troisième système généralement admis. Ce dernier système considère comme immeuble par nature tout objet à défaut duquel le bâtiment ne serait pas complet comme tel et comme immeuble par destination tout objet qui est attaché au fonds pour son usage et son agrément et s'il s'agit d'un fonds industriel ou commercial, pour son service et son exploitation.

D'après ce principe seront immeubles par nature : les portes, les fenêtres, les contrevents, les parquets, les boiseries, les placards, les chambranles de cheminée, les alcôves, les rateliers d'écurie, les volets mobiles d'une boutique. (En ce sens Demolombe, en sens contraire Duranton), les serrures et les clefs. (En ce sens Pothier, Demolombe, en sens contraire Duranton, Zachariæ § 170 texte et note 33), les escaliers et peut-être aussi les tuyaux destinés à la

conduite des eaux dans la maison ou à l'égout des eaux pluviales et ménagères. Seront au contraire immeubles par destination : les étagères fixées dans les cuisines, les fourneaux scellés dans le sol et les paratonnerres, les auvents et marquises fixées au-dessus des portes d'entrée ou de boutiques, etc...

L'intérêt de distinguer si un immeuble de la sorte de ceux qui nous occupent est immeuble par nature ou par destination, consiste en ce que les détenteurs à titre précaire du fonds ne peuvent pas créer d'immeubles par destination, puisque c'est le fait du propriétaire seul, tandis qu'ils peuvent créer des immeubles par nature.

Supposons par exemple qu'un locataire fasse refaire les parquets. Ces parquets sont immeubles par nature et le locataire ne pourra pas les enlever en s'en allant. Au contraire si un locataire fait poser des étagères dans une cuisine, il ne crée pas d'immeubles par destination, puisqu'il n'est pas propriétaire. Il aura donc le droit de les emporter en s'en allant. (Exemple de M. Baudry).

Revenons maintenant à l'article 525. L'alinéa 2 de cet article nous parle de glaces fixées dans le lambris. Il ne faut pas exagérer la portée de cet exemple. Il était fait à une époque, où l'usage constant était d'enlever, les glaces et certaines peintures dans les murs au moyen de boiseries au-dessus des portes notamment. De nos jours cet usage est moins fréquent, mais l'immobilisation par destination n'en résultera pas moins, même si le parquet de la glace n'est pas précisément le lambris lui-même. Les juges auront simplement à apprécier si les conditions de fixation de la glace sont telles qu'on doit les considérer comme

équivalentes à la perpétuelle demeure. Limoges 29 juin 1888 S. 88, 2, 205.

Pour les statues, l'exemple d'une niche pratiquée pour elles n'est pas limitatif, pour les rendre immeubles par destination, il suffirait d'un piédestal ou d'un travail de maçonnerie les reliant au sol pour produire le même effet (Aubry et Rau T. 2. § 164, Merlin Répert. *Biens* § 1 n° 7. Demolombe 9. 312. En sens contraire Toullier III, 10. Proudhon I, 155). De même pour une horloge placée dans une partie du bâtiment disposée pour la recevoir, elle devient immeuble par destination (Merlin *Biens* § 1 n° 5, Demolombe 9, 316).

Pour les cloches d'une église lire un arrêt ancien de Rouen 23 avril 1866, S. 66, 2, 273.

MM. Aubry et Rau poussent plus loin l'extension de l'art. 525. Ils considèrent comme immeubles par destination attachés à perpétuelle demeure des objets mobiliers qui, quoique non fixés au fonds, en forment cependant des accessoires en quelque sorte indispensables. Sont tels : Un bac ou bateau destiné au passage des habitants d'une maison sur le bord d'une rivière. (Marcadé sur l'art. 525, n° 4, Demolombe 9, 318, Zachariæ § 170, note 38) ou bien une pompe à incendie avec ses agrès nécessaires au service, alors qu'elle se trouve placée dans un bâtiment qui à raison de sa destination est exposé aux dangers d'incendie (Demolombe 9, 319 ; Zachariæ § 170). En revanche ces mêmes auteurs excluent les enseignes des marchands et les panonceaux des notaires des immeubles par destination.

Une remarque pour terminer l'étude des immeubles par destination. Cette immobilisation étant créée par la

volonté du propriétaire peut cesser par une volonté contraire. Cette volonté sera expresse si par exemple en vendant la maison le propriétaire se réserve la conservation des immeubles par destination attachés à perpétuelle demeure par lui. Elle sera tacite si le propriétaire accomplit un fait contraire à celui qui a amené l'immobilisation. (Descellement ou vente d'objets). Douai, 16 décembre 1886 S. 88, 2, 115).

3° *Immeubles par l'objet auxquels ils s'appliquent.*

Nous passons rapidement sur cette classe d'immeubles qui ne comprend que des droits. L'art. 526 nous dit ; « Sont immeubles par l'objet auxquels ils s'appliquent, l'usufruit des choses immobilières, les servitudes ou services fonciers, les actions qui tendent à revendiquer un immeuble. » C'est par une assimilation avec le lien qui frappe le droit qu'on est arrivé à classer ainsi les droits, choses essentiellement incorporelles, pour les faire rentrer dans la grande classification des meubles et des immeubles. Ce principe posé, pour savoir si un droit est mobilier ou immobilier, on n'aura qu'à regarder sur quel bien il porte et à le placer dans la même catégorie que ce bien. Il en est de même des actions pour lesquelles nous nous rappelons le vieux brocard ; *Actio quae tendit ad mobile est mobilis, ad immobile, immobilis.*

4° Immeubles par détermination de la loi,

Cette dernière catégorie d'immeubles ne figure pas au code et cependant il y a lieu de la mentionner surtout dans cette étude. Il faut entendre par immeubles par détermination de la loi, certains droits mobiliers, que par une disposition légale toute spéciale les législateurs ont permis d'immobiliser.

Ce sont :

1^o) Les actions de la Banque de France. L'article 7 du décret du 16 janvier 1808 autorise les propriétaires de semblables actions de les immobiliser, en faisant la déclaration dans la forme prescrite pour les transferts. Ces actions après cette formalité deviennent susceptibles d'hypothèque et la loi du 17 mai 1834, art. 5, permet de faire cesser cette immobilisation.

2^o) Les actions du Canal du Midi en vertu de l'art. 13 du décret du 10 mars 1810 sont assimilées aux actions de la Banque.

3^o) Le décret du 16 mars 1810, art. 13, étendit la même faveur aux actions des canaux d'Orléans et du Loing. Mais cette extension est aujourd'hui sans objet, les deux canaux ayant été rachetés en exécution de la loi du 1^{er} avril 1860. Ils font aujourd'hui partie du domaine public.

4^o) Par le décret du 1^{er} mars 1808 il fut permis d'immobiliser des rentes sur l'Etat pour la fondation des majorats. Cette cause d'immobilisation n'a plus également raison d'être, la loi du 12 mai 1835 ayant interdit la fondation de nouveaux majorats. Quant aux immobilisations résultant

de majorats antérieurs à 1835, elles continuent à subsister conformément à leur durée et à l'art. 2 de la loi du 12 mai 1835 et aux articles 1 et 2 de la loi du 7 mai 1849.

B. Des Meubles

L'art. 527 qui commence le chapitre II, titre I, livre II du Code civil nous indique de suite deux classes de meubles : Les biens sont meubles par leur nature ou par la détermination de la loi. Il n'y a donc plus ici que deux classes de meubles, tandis que nous avons constaté que le code nous donnait pour les immeubles une division tripartite.

La raison en est simple : tandis que nous avons les immeubles par destination, nous ne saurions concevoir les meubles par destination. En effet on comprend bien qu'un meuble devienne immeuble comme joint à un immeuble, au lieu qu'on ne pourrait imaginer qu'un immeuble devint meuble comme accessoire d'un meuble.

1° Meubles par nature.

Nous nous bornerons à transcrire les articles 528, 531, 532 qui sont suffisamment explicites par eux-mêmes et contiennent sur la matière tous les détails désirables.

Art. 528 : Sont meubles par nature les corps qui peuvent se transporter d'un lieu à un autre, soit qu'ils se

meuvent par eux-mêmes, comme les animaux, soit qu'ils ne puissent changer de place que par l'effet d'une force étrangère comme les choses inanimées.

Art. 531 : Les bateaux, bacs, navires, moulins et bains sur bateaux et généralement toutes les usines non fixées par des piliers et ne faisant point partie de la maison, sont meubles ; la saisie de quelques-uns de ces objets peut cependant, à cause de leur importance, être soumise à des formes particulières, ainsi qu'il sera expliqué dans le Code de Procédure civile. (Voir toutefois ce qui a été dit relativement aux bacs et bateaux, aux immeubles par destination).

Art. 532 : Les matériaux provenant de la démolition d'un édifice, ceux assemblés pour en construire un nouveau sont meubles jusqu'à ce qu'ils soient employés par l'ouvrier dans une construction.

2º Meubles par détermination de la loi.

De même que dans les immeubles par l'objet auxquels ils s'appliquent, nous avons eu à nous occuper de biens incorporels, de même avec cette nouvelle catégorie, nous allons voir certains biens rangés par la loi dans la catégorie des meubles, tout en n'étant que de simples droits ou actions, tels sont les meubles par détermination de la loi.

L'art. 529 nous en donne la définition : « Sont meubles par détermination de la loi, les obligations et actions qui ont pour objet des sommes exigibles ou des effets mobiliers,

les actions ou intérêts dans les compagnies de finances, de commerce ou d'industrie, encore que des immeubles, dépendant de ces entreprises, appartiennent aux compagnies, les actions ou intérêts sont réputés meubles à l'égard de chaque associé, seulement tant que dure la société. Sont aussi meubles par détermination de la loi les rentes perpétuelles ou viagères soit sur l'Etat soit sur les particuliers. »

Il nous faut maintenant examiner chacun des points que vise cet article des plus importants.

α) *Obligations et actions ayant pour objet des sommes exigibles ou des effets mobiliers.*

Les mots « obligations et actions » employés ici par le législateur désignent le premier une dette, le deuxième une créance, et se placent soit du côté passif, soit du côté actif et le Code nous dit qu'en se plaçant sur une face quelconque du droit, celui-ci n'est pas moins mobilier.

Il ne faut pas prendre le mot, sommes exigibles à la lettre et croire que les dettes à terme, par exemple ne rentrent pas dans la catégorie des meubles par détermination de la loi. Le mot exigible ici n'a pour but que d'être opposé au mot rentes. Les rentes sont en effet des créances dont le capital n'est pas exigible, en ce sens que le crédit rentier s'est interdit d'en demander le remboursement.

Il faudrait faire rentrer dans la même classe d'actions celles qui auraient pour objet l'exercice ou la réalisation d'un droit mobilier, alors même qu'elles tendraient à la

délivrance d'un immeuble, réclamé en vertu d'un droit simplement personnel de jouissance.

Les actions qui auraient en même temps pour objet des meubles et des immeubles seraient en partie mobilières et en partie immobilières : telle est l'action en délivrance d'une maison vendue, avec les meubles qui s'y trouvent. (Pothier, de la Communauté, n° 73, Zachariæ § 171, note 4).

Dans un contrat où deux choses dûes le sont sous une alternative, si l'une est mobilière et l'autre immobilière, le caractère du droit et de l'action restera en suspens jusqu'au paiement et c'est d'après la nature de l'objet, au moyen duquel il s'effectue, que se règle rétroactivement ce caractère. (Pothier, n° 74, de la Communauté, Demolombe 9, 350. Aubry et Rau, T. 2, § 165).

L'action en reprise pour récompense ou indemnité dues entre conjoints est essentiellement mobilière alors même que l'épouse est remplie de sa créance par un paiement en immeubles (Aubry et Rau § 165, t. 2, note 32).

Dans le cas d'une obligation facultative on a uniquement égard à la nature de la prestation principale qui forme la base du contrat (Demolombe 9, 351).

β. — *Actions ou intérêts dans les Compagnies de finance de commerce ou d'industrie*

L'action ou l'intérêt dans une société de finance désignent le droit de chaque associé de prendre sa part dans le fonds social lorsque la société sera dissoute et de parti-

ciper dès à présent aux bénéfices qu'elle fait pendant qu'elle dure.

De cette similitude de définition il ne faudrait pas conclure à la conformité des mots actions et intérêts. Sans insister sur ce point qui nous entraînerait trop loin, disons avec M. Baudry, qu'il y a la même différence entre l'action et l'intérêt, qu'entre une société de capitaux et une société de personnes. L'intérêt représente une part d'associé dans une société de personnes (Société en nom collectif, en commandite par intérêts) ; l'action représente une part d'associé dans une société de capitaux (Sociétés anonymes, commandites par actions). Cassa, 2 août 1886, S. 87. 1. 329. D. 87. 1. 293.

Il paraît assez difficile au premier abord, de comprendre que la part d'associé reste mobilière, même si la société ne comprend que des immeubles ; c'est cependant ce que nous dit l'art. 529. Pour expliquer cette anomalie apparente, il faut admettre que la société forme une personne distincte et fictive, qui est seule véritable propriétaire de ses immeubles.

Le droit de chaque associé tant que celle-ci existe est de demander sa part de dividende, c'est-à-dire une somme d'argent, objet essentiellement mobilier. Les associés ne pourraient donc vendre ou hypothéquer les biens sociaux, pas plus que leurs créanciers se payer sur ces biens. Les actions ou intérêts d'un associé mourant tombent dans la succession mobilière et en cas de mariage tombent dans la communauté.

Lorsque la société se dissout, la personne morale société disparaît. Dès lors la part de chaque associé sera

meuble ou immeuble, suivant le résultat du partage entre les associés. Les effets du partage remontent au jour de la dissolution. Cette solution pourrait sembler contraire à l'arrêt de la Cour de Cassation du 13 janvier 1892, S. 92. 1. 100, qui décide que la société dissoute cesse à la vérité d'exister comme personne distincte pour l'avenir, en ce sens qu'elle ne peut pas continuer les opérations en vue desquelles elle avait été constituée, mais qu'elle continue d'exister pour se liquider, qu'elle est considérée comme subsistante pour les besoins de la liquidation (Bordeaux, 30 mars 1886, S. 88. 2. 180. D. 86. 2. 284). M. Laurent T. V, n° 503, conclut de cette jurisprudence que la Cour suprême considère que les actions d'une société, même dissoute, continuent d'être meubles. Telle n'est pas notre opinion : la jurisprudence ne considère que la personne société survit, seulement dans la mesure nécessaire à l'accomplissement des actes relatifs à sa liquidation, 27 juillet 1863. D. 63. 1. 460, 25 mai 1865.

A tous les autres points de vue la société est dissoute, par conséquent le caractère des actions n'étant pas une opération de liquidation, elles reprennent leur nature sitôt que l'être fictif société vient à disparaître. Toutefois il faut remarquer que la jurisprudence au point de vue fiscal ne soumet les titres, après dissolution qu'au droit de 0 fr. 50 c. % en cas de cession, ce qui n'est qu'un droit équivalent aux ventes mobilières. Il y a donc encore des raisons de douter. Cass. 21 déc. 1887. S. 89. 1. 123. 13 janvier 92. S. 92. 1. 100. En sens inverse, Cassation 24 mai 92. S. 92. 1. 469.

Passons à un autre point de vue de notre article, nous ne nous sommes que trop étendus sur celui-ci.

γ) *Rentes perpétuelles ou viagères sur l'Etat
et les particuliers*

Dans les périodes précédentes, notamment du XIV^e au XVIII^e siècle, nous avons longuement étudié la naissance, la vie et la nature des rentes foncières et constituées.

Avec le droit intermédiaire nous avons vu que la loi du 18 Décembre 1790, d'après le rapport de Tronchet avait déclaré rachetables les rentes résultant de baux perpétuels, mais n'avait pas modifié la nature toujours immobilière des rentes foncières. Il nous a fallu arriver au Directoire à la loi du 11 Brumaire An VII et du 22 Frimaire An VII, pour constater des modifications importantes apportées au caractère des rentes. La première loi déclara les rentes non susceptibles d'hypothèques, c'était leur enlever le principal avantage que leur reconnaissait la théorie des propres, en les classant dans les biens immeubles. La deuxième loi poussa plus loin encore les innovations en déclarant par deux fois que les rentes en général ne pourraient être déclarées comme valeurs immobilières. La doctrine s'était donc profondément modifiée et les rentes devinrent des créances mobilières contre le propriétaire de l'immeuble, créances garanties par une hypothèque sur l'immeuble. C'est dans cet état que les législateurs de 1804 trouvèrent la question qui leur restait à résoudre d'une façon définitive et à faire passer dans notre Code.

La question se présenta avec le dernier alinéa de l'art. 529 ainsi conçu : « Sont aussi meubles par la détermination

de la loi les rentes perpétuelles ou viagères, soit sur l'Etat soit sur les particuliers. » Il s'agissait là on le voit non de rentes foncières, mais de rentes constituées puisqu'aucun fonds ne sert de base à la rente tandis que nous le verrons, c'est l'article 530 qui a trait aux rentes foncières.

L'art. 529 alinéa final, lors de la discussion au Conseil d'Etat le 20 vendémiaire au 12 (13 octobre 1803), donna lieu à une première remarque du consul Cambacérès répondant à Tronchet. Le consul considère que si en principe il est conforme à la législation constante de considérer les rentes comme meubles, il serait également juste de laisser au moins aux particuliers, le droit de convenir que les rentes qu'ils stipulent seront immeubles. La proposition du consul fut renvoyée à la section. (Fenet T. XI p. 16). Le 4 brumaire an XII (27 oct. 1803) le texte revenait de la section et était voté sans modification par le conseil d'Etat. La remarque du consul Cambacérès n'avait pas abouti. Lors de la communication officieuse au tribunat, l'art. 527 ne fit l'objet d'aucune remarque et c'est dans ces conditions que le 25 nivôse an 12 (16 janvier 1804), le titre I du livre II arrivait devant le corps législatif.

Nous lisons sur l'art. 529 dans l'exposé des motifs de Treilhard : « que les rentes constituées aient été considérées comme immeubles lorsqu'il était défendu de stipuler l'intérêt de l'argent, lorsqu'on ne pouvait constituer une rente sans feindre : 1°) que celui qui fournissait le capital l'aliénait à perpétuité. 2°) que celui qui constituait la rente se dessaisissait d'un héritage et en investissait son créancier, qui, en percevant les arrérages de cette rente n'était censé recevoir que les fruits de l'immeuble dont un débiteur

s'était primitivement dessaisi, cela peut se concevoir, mais tant de subtilités n'est plus de notre siècle : il faut partir aujourd'hui de vérités généralement reconnues : L'argent peut produire des intérêts très légitimes, sans qu'il soit besoin de recourir à une aliénation fictive du capital et une rente ne présentant dans son caractère rien d'immobilier, ne peut être déclarée que meuble dans nos lois. » Lors de la communication officielle au tribunal 26 nivôse (17 janvier) M. Goupil Préfeln fut amené le 29 nivôse à déposer son rapport sur le même point et conclut exactement comme Treilhard : « Les rentes constituées sont des obligations pécuniaires... Aucun intérêt public ou privé ne réclame en faveur de leur immobilisation par détermination de la loi, elles doivent donc être, ce qu'elles sont par leur nature c'est-à-dire des meubles et c'est ce que le projet propose ». Le tribunal et le Conseil d'Etat étaient donc pleinement d'accord, aussi le corps législatif adopta-t-il avec les autres l'art. 529 dont la promulgation eût lieu le 14 pluviôse an XII (4 février 1804.)

Nous voici maintenant amenés naturellement à l'article 530. Ici nous allons rencontrer plus de difficultés, il ne s'agit pas seulement de rentes personnelles ou constituées, mais des rentes foncières proprement dites. Donnons d'abord le texte de cet article.

Art. 530. Toute rente établie à perpétuité pour le prix de la vente d'un immeuble ou comme condition de la cession à titre onéreux d'un fonds immobilier est essentiellement rachetable. Il est néanmoins permis au créancier de régler les clauses et conditions du rachat, il lui est aussi permis de stipuler que la rente ne pourra lui être remboursée

qu'après un certain terme lequel ne peut excéder 30 ans, toute stipulation contraire est nulle.

Nous avons vu que l'origine de la rente foncière est le bail à rente, nous avons vu également comment la loi du 22 frimaire an VII avait amené les jurisconsultes à décomposer la rente foncière en deux éléments *personnel* et *réel*. Cette idée n'était pas neuve, nous l'avons vu poindre en 1517 sous l'influence des idées Romaines et sous les efforts de Dumoulin. Dans cette période on considérait la rente foncière comme une obligation personnelle du constituant garantie par une hypothèque. En présence de cette décomposition très ancienne, nul doute que la rente foncière ne suivit la rente constituée quant au caractère, puisque comme elle, elle présentait un caractère personnel. Aussi la loi de frimaire an VII n'avait-elle eu aucune difficulté à déclarer meubles les deux rentes foncière ou constituée sans distinction.

Les législateurs de 1804 en décrétant meubles les rentes sur l'Etat comme sur les particuliers ne distinguèrent pas non plus et la rente foncière comme la rente constituée fut classée parmi les meubles comme elles l'étaient toutes deux déjà par la loi de l'an VII.

La question qui émut les législateurs dans l'art. 530 fut uniquement celle du rachat et avant elle encore, la question de savoir si l'on ne supprimerait pas la rente foncière proprement dite purement et simplement.

Lors de la délibération au Conseil d'Etat (Fenet. T. 11, p. 56), M. Malleville plaida le maintien de la rente foncière, M. Tronchet plaida sa suppression. Jollivet, Dufermon, Béranger prirent successivement part au débat. Enfin sans

entrer, dans les détails de cette discussion, ce qui nous entraînerait trop loin, le Conseil d'Etat aboutit au rejet de la proposition de rétablir les rentes foncières et à la rédaction suivante de ce qui devait être l'article 530.

« Toute rente établie à perpétuité, *moyennant un capital en argent*, ou pour le prix de la vente d'un immeuble ou comme condition de la cession à titre onéreux ou gratuit d'un fonds immobilier est essentiellement rachetable ». Le reste de l'article est identique à celui du code. Les choses étant en cet état, l'art. 530 fut communiqué officieusement au tribunal que tout d'abord voulut supprimer les mots « *moyennant un capital en argent* ». Le motif donné était excellent : L'art. 38 de la loi sur le prêt (art. 1911) s'oppose à l'introduction de cette disposition qui permettrait de stipuler qu'une rente constituée moyennant un capital en argent ne sera remboursé qu'après 30 ans, tandis que l'art. 1911 dit qu'en pareil cas les parties peuvent seulement convenir que le rachat ne sera pas fait avant 10 ans. Dès lors l'art. 530 était élaboré tel qu'il fût adopté et nous parvint sans nouveaux changements, après promulgation le 10 Germinal an XII (31 mars 1804).

Tel est l'historique des articles 529 et 530.

Voyons maintenant les enseignements que l'on peut tirer de toutes ces discussions.

Une première déduction c'est qu'une rente, désormais toujours bien immobilier, peut-être perpétuelle ou temporaire, foncière ou constituée. L'art. 530 déclare rachetable toute rente foncière perpétuelle, il permet toutefois aux parties de régler les clauses et conditions du rachat, clauses qui ne devraient pas devenir trop dures pour le débit ren-

tier Cass. 28 fév. 1887 S. 88. 1. 414, enfin le délai maximum conventionnel du rachat est de 30 ans.

Quant à la rente constituée perpétuelle, c'est-à-dire celle qui est établie comme condition de la cession d'un capital mobilier, l'art. 1911, al. 1, la déclare également essentiellement rachetable, toutefois les parties peuvent convenir que le rachat ne sera pas fait avant un délai, qui ne pourra pas excéder 10 ans. (Art. 1911, al. 2.)

La théorie des rentes sur l'Etat n'est autre qu'une application des rentes constituées.

Si donc le Code au point de vue de la nature de la rente n'a pas fait de différence entre la rente foncière et la rente constituée, on voit qu'au point de vue des délais du rachat, les deux rentes ne sont pas semblablement traitées, il y aurait encore bien des différences à signaler entre les rentes foncières et les rentes constituées, nous nous bornons à renvoyer le lecteur aux articles : 1909, à la loi du 3 Septembre 1807 sur le taux de l'intérêt, à l'art. 2103, 1^o sur le privilège accordé au crédit rentier d'une rente foncière. à l'art. 1674 opposé à l'art. 1118 sur l'action en rescision et aux articles 1912 et 1654. Insister davantage sur ces points nous entraînerait en dehors de notre cadre.

Relevons seulement avec M. Baudry que l'énumération des meubles par détermination de la loi fournie par l'art. 529 n'est pas complète, il y a lieu d'y ajouter :

1^o L'usufruit des choses mobilières, 2^o les actions qui tendent à obtenir la propriété ou l'usufruit d'une chose mobilière, 3^o les offices transmissibles (Notaires, Avoués, Commissaires-Priseurs), qui après les bouleversements que nous avons relevés, durant la période intermédiaire

furent définitivement considérés comme un droit mobilier quant à la finance depuis la loi du 28 Avril 1816, 4° les fonds de commerce (Marchandises, enseigne, achalandage et droit au bail, Riom 30 mars 1892, D. 92, 2, 220. Paris 31 Juillet 1892 D. 93, 2, 403. Lyon 23 Mars 1893 Journal des Commis.—Pris. 1893 p. 97).

Il nous reste pour terminer ces généralités sur la distinction des meubles et des immeubles à faire un rapprochement entre le droit antérieurement étudié et le droit actuel sur le régime mobilier, ce rapprochement n'ayant pour but que de montrer les ressemblances et les oppositions des droits Romain, coutumier et moderne sur la matière.

C. Du régime mobilier actuel, opposé au régime mobilier à Rome et rapproché du régime mobilier coutumier.

1° *Droit Romain.* — Le trait caractéristique que nous avons relevé dans le droit Romain est l'égalité avec laquelle sont traités les meubles et les immeubles, pas de différences notables quant aux principes.

La propriété mobilière et la possession des meubles sont garanties comme celles des immeubles. La revendication existe pour les meubles et leur possession est protégée par les interdits et les voies possessoires. L'action en revendication échoue contre le possesseur quand celui-ci peut opposer l'usucapion, soumise aux mêmes règles que pour les immeubles, sauf quant à la durée. Pas d'usuca-

pion possible en cas de *furtum*, dans lequel il faut comprendre l'abus de confiance et l'escroquerie, aussi bien que la soustraction frauduleuse de la chose.

Cette protection des meubles à Rome s'explique par ce fait qu'ils comprenaient un des gros éléments de la fortune, à savoir les esclaves.

Enfin nous trouvons les meubles susceptibles d'hypothèque, résultat assez logique d'une législation qui permet le droit de suite en matière mobilière.

2° *Droit actuel*. — On pourrait presque dire que le droit actuel soumet la propriété mobilière à des règles qui ne sont que le contre pied des précédentes, ainsi que nous le verrons en détails dans la suite.

Dès à présent et d'une façon générale on peut constater que :

Nous n'avons pas d'actions possessoires, cela résulte : 1° du droit coutumier qui a toujours rejeté les interdits ; 2° de l'art. 3 du code de procédure civile qui fait porter l'action possessoire devant le juge de la situation de l'objet litigieux, disposition qui ne peut concerner que les immeubles ; 3° des paroles prononcées par Bigot-Préameneu dans l'exposé des motifs (Présentation au corps législatif, 15 mars 1804) du titre de la prescription (Fenet, T. 15, p. 600) : « Le droit Romain, a-t-il dit, accordait sous le nom d'interdit *utrubi* une action possessoire à ceux qui étaient troublés dans la possession d'une chose mobilière, mais dans le droit Français, on n'a point admis à l'égard des meubles, une autre distinction de celle de la propriété, on y a même regardé le seul fait de la possession comme un titre. » Ce

principe est d'ailleurs universellement reconnu et la question ne fait doute que pour les universalités de meubles.

Au pétitoire nous n'avons pas en général de revendication pour les meubles, car l'article 2279 n'admet qu'exceptionnellement la revendication mobilière, c'est donc que la règle dans nos lois est de la refuser.

La revendication, d'une façon générale, n'est permise qu'en cas de vol ou de perte fortuite et même dans ces cas il faut qu'elle soit intentée dans un court laps de temps sous peine de se heurter à la prescription de trois ans. Y a-t-il dans ce délai de 3 ans une prescription acquisitive ? Nous reportons la question ultérieurement, nous contentant de dire, qu'on voit plutôt là une prescription libératoire fondée sur ce que le délai court du jour de la perte ou du vol et non du jour de la prise de possession.

Enfin l'idée que nous nous faisons du vol est plus restreinte qu'à Rome, il ne faut entendre par vol que la soustraction frauduleuse, mais non l'abus de confiance ou l'escroquerie. Enfin les meubles ne sont pas dans notre droit susceptibles d'hypothèques, sauf bien entendu les navires. Telles sont les règles de notre code.

Droit coutumier. — L'antinomie des règles du droit actuel sur la matière avec les règles romaines vient précisément de notre droit coutumier barbare et féodal, en écartant toutefois la période du XIV^e au XVI^e siècle où la renaissance du droit Romain est venue retarder mais non anéantir le progrès des principes que nous étudions aujourd'hui.

C'est en effet du droit coutumier que nous viennent les adages : meubles n'ont pas de suite, meubles n'ont pas de

suite par hypothèque, et en fait de meubles possession vaut titre.

Nous avons étudié tous ces points. Nous avons également constaté que les voies possessoires ont été toujours rejetées de nos coutumes (Coutume de Paris, art. 97).

Le rejet de l'hypothèque nous est également signalé par la même coutume art. 170.

Enfin quant au rejet des voies pétitoires et de la revendication basé sur la formule : « En fait de meubles possession vaut titre, » s'il n'était pas admis d'une façon générale, nous avons vu qu'il était déjà écrit dans la jurisprudence du Châtelet de Paris à l'époque de Bourjon.

Tous les principes qui nous régissent actuellement en matière mobilière sont donc d'origine très ancienne et bien française: sans doute le droit Romain est venu au XIV^e siècle en arrêter l'essor, mais ils n'en restent pas moins aujourd'hui, le fond même de notre législation mobilière, qui se rattache comme on le voit à un ensemble d'idées et de traditions nationales.

Maintenant envisageons plus en détail le régime mobilier qui nous régit et commençons après la partie générale que nous venons de parcourir, par étudier avec le paragraphe suivant la revendication mobilière, l'art. 2279 et le droit de suite en matière de meubles.

§ 3. — DE LA REVENDICATION MOBILIÈRE, ETUDE RAPIDE DE
L'ARTICLE 2279 ET DU DROIT DE SUITE EN MATIÈRE DE MEUBLES

Nous avons laissé l'étude de la revendication mobilière et du droit de suite proprement dit à la lutte des systèmes de Bourjon et Pothier, à la suite de laquelle la règle : En fait de meubles possession vaut titre avait triomphé.

Les législateurs de 1804 profondément impressionnés par l'œuvre de Bourjon (Droit commun en France, Livre VI, T. VIII) abondèrent dans son sens et achevèrent sur ce point la défaite du Droit Romain en faisant du vieux brocard, l'art. 2279 du Code civil qui est considéré à juste titre comme un des plus importants de notre code. Dans la discussion qui précéda la promulgation de cet article (25 mars 1804), on ne trouve aucune objection, aucune difficulté opposée à son vote. Les paroles de Bigot Préameneu citées plus haut (Parallélisme du droit moderne et coutumier en matière mobilière), celles du tribun, Goupil-Préfeln, lors de la discussion au corps législatif, qui ne font que paraphraser les premières, sont les seuls mots que nous trouvons dans Fenet, T. 15 qui aient trait à cette matière. On peut donc dire que l'article 2279 est arrivé dans notre législation moderne, sans luttes, sans obstacles et que nous affirmions à bon droit que Bourjon et Pothier se sont livrés sur ce point le dernier combat.

Transcrivons maintenant le texte de cet article et étudions en les conséquences.

Art. 2279. En fait de meuble la possession vaut titre.

Néanmoins celui qui a perdu ou auquel il a été volé une chose peut la revendiquer pendant 3 ans à compter du jour de la perte ou du vol contre celui duquel il la tient.

Art. 2280. Si le possesseur actuel de la chose volée ou perdue l'a achetée dans une foire ou dans un marché ou dans une vente publique ou d'un marchand vendant des choses pareilles, le propriétaire originaire ne peut se la faire rendre qu'en remboursant le prix qu'elle lui a coûté.

1^o) *Fondement de l'article 2279. Systèmes proposés.* —

Le texte une fois cité demandons-nous, quel est le fondement juridique de l'art. 2279 ? Quel est le principe de droit auquel il se rattache ?

La réponse à cette question a donné lieu à tant de systèmes qu'il faudrait une thèse toute entière pour fouiller en détails chacun de ces systèmes et en critiquer les arguments. Nous nous bornerons à indiquer les trois systèmes principaux et leur argumentation, toutes les autres opinions pouvant se ramener à ces trois systèmes types.

1^{er} *Système (Général)* (Delvincourt, II, p. 644), Laurent.

Un 1^{er} système a pour lui la tradition et l'opinion de Bourjon, c'est le système généralement admis en doctrine : M. Laurent l'exprime en disant qu'il faut voir dans la règle de l'art. 2279 une sorte d'acquisition « *lege* ». L'article 2279 dit en effet que la possession vaut titre, cela signifie par conséquent que la possession équivaut à un titre de propriété ou comme le dit Bourjon. « La simple possession produit l'effet d'un titre parfait. » Or qu'est-ce qu'un titre parfait ? C'est celui qui transfère la propriété, comme la vente par exemple. Or un titre de cette nature ne transfère pas simplement une présomption de propriété mais bien

une propriété complète. Il en est de même de la possession puisqu'elle lui est assimilée par la loi.

On est en plein accord avec Bourjon et la Jurisprudence du Châtelet de Paris. Bourjon en effet écrivait dans son droit commun de la France L. 2 t. 1 ch. 6 et L. 3 t. 22 ch. 5 : « La prescription n'est d'aucune considération, elle ne peut être d'aucun usage quant aux meubles, puisque par rapport à de tels biens la simple possession produit tout l'effet d'un titre parfait. »

Quelles objections oppose-t-on à ce système :

Bourjon dit-on d'abord (Cours de M. Lefebvre) n'était qu'un auteur, il y avait d'autres systèmes à côté du sien, notamment celui de Pothier, dès lors qui nous dit que les législateurs ont précisément entendu suivre l'idée de Bourjon.

L'objection n'est pas fondée, les législateurs de 1804 avaient en effet deux théories en présence, ils ne pouvaient les ignorer et ils se sont décidés clairement et nettement pour celle de Bourjon en reproduisant textuellement le texte de cet auteur, alors que sur bien d'autres points ils reproduisent les idées de Pothier. Peut-on maintenant douter de leurs intentions et s'ils avaient voulu consacrer une théorie contraire, ces mêmes législateurs n'auraient pas manqué, non seulement de ne pas reproduire le texte de son contradicteur, mais de le dire formellement, d'autant plus qu'ils auraient eu contre eux toute la jurisprudence du Châtelet de Paris.

En vain M Van Bemmelen a-t-il tenté de saper les affirmations de Bourjon sur cette jurisprudence, le témoignage de Denizart procureur général du Châtelet ne fait

que confirmer la théorie de notre auteur et dans les travaux préparatoires du Code aucune contradiction contre ce système établi de jurisprudence ne s'est élevé.

En face de la tradition, de la jurisprudence et de la reproduction textuelle de Bourjon la première objection ne saurait donc se trouver fondée et l'idée de mode spécial d'acquisition *lege* est encore exacte

On a voulu encore détruire ce système, comme tous ceux d'ailleurs qui ne reposent pas sur la présomption pure et simple, au moyen d'un argument fourni par l'article 608 du code de procédure civile. Dans cet article la loi autorise le propriétaire à faire la preuve de sa propriété à l'égard des objets saisis entre les mains du possesseur et elle ne lui accorde plus une action personnelle, ce qui l'obligerait à subir le concours des autres créanciers, mais une action en distraction, qui est une véritable revendication et en vertu de laquelle il peut s'opposer à la saisie des objets. La preuve contraire doit donc être admise. Or cela ne peut se concilier avec une acquisition « *lege* ».

Cette objection est grave, car si elle était fondée comme elle semble l'être, il faudrait admettre ou que l'art. 608 est une exception à l'article 2279, ce que ne dit aucun texte, ou que cet article ne serait qu'une inconséquence échappée au législateur. Heureusement il n'en n'est rien.

L'art. 608 du code de Procédure fut promulgué après l'art. 2279 ; au lieu d'être une exception à la règle : En fait de meubles la possession vaut titre, il la suppose et il ne peut par suite s'appliquer qu'au cas où l'art. 2279 admet la revendication. C'est-à-dire lorsque les objets ont été volés ou perdus ou bien encore lorsque les conditions nécessaires

à la possession, pour qu'elle soit attributive de propriété, ne seraient pas satisfaites par le détenteur. Si l'art. 608 ne spécifie pas qu'il ne s'applique qu'alors seulement, c'est que le législateur aura jugé inutile de revenir sur la règle posée par l'article 2279 et qui ne mentionne aucune autre exception que celle qu'il indique. L'article 608 du code de Procédure civile ne forme donc qu'une application de l'article 2279.

Une troisième objection faite à ce premier système, que nous n'hésitons pas à adopter, ne nous arrêtera pas longtemps. Elle se base sur ce que la possession n'est pas comprise dans les articles 711 et 712 qui énumèrent les modes d'acquérir la propriété. Il faut répondre que si la possession ne prend pas place dans ces textes, l'occupation, le butin, la loi ne s'y trouvent pas nommés et personne ne nie que ce soient des modes d'acquérir. Les articles 711 et 712 ne sont en effet nullement limitatifs mais simplement restrictifs, et cette dernière objection ne saurait s'opposer à l'adoption de ce premier système.

2^e *Système*. C'est celui de la prescription acquisitive instantanée. (Marcadé, Demolombe).

Il y a seulement ici cette particularité qu'un seul instant de possession suffit pour que la prescription soit accomplie. Ce système se rapproche du droit Romain, il est adopté par M. Marcadé sur les art. 2279 et 2280, n^o 1, Demolombe, IX, n^o 622.

Les arguments de ces auteurs sont : 1^o La place qu'occupe l'art. 2279 dans un chapitre intitulé : du temps requis pour prescrire et dans une section qui porte pour rubrique : « De quelques prescriptions particulières ». 2^o La logique

qui veut que la prescription s'applique aussi bien aux biens meubles qu'aux immeubles, règle commune qui a été suivie en droit Romain et dans notre ancien droit Français, sauf les questions de délai plus ou moins variables, ainsi que nous l'avons vu dans les chapitres précédents. Pothier admettait la revendication des meubles, aux n^{os} 292, 298 et 308 de la Prescription, il nous dit en propres termes : « La revendication s'applique aux meubles et aux immeubles de même. »

Les besoins du commerce ont amené à abréger de plus en plus le délai de la prescription quant aux meubles pour arriver à le supprimer entièrement. La nature de l'institution n'en n'est pas moins la même, on a prétendu qu'il y avait contradiction entre les mots *prescription* qu'on définit, un moyen d'acquérir par un certain laps de temps, et le mot *instantanée* qui supprime précisément ce laps de temps. Il faut répondre qu'un instant est un laps de temps, or il faut une possession au moins d'un instant pour pouvoir opposer l'art. 2279, donc il s'agit bien d'une prescription rentrant dans la définition de l'article 2219. 3° Un dernier argument de ce système est que la disposition de l'art. 2279, al. 1, répond bien à l'idée que nous nous faisons d'une prescription acquisitive qui dépossède le propriétaire au profit du possesseur et cela pour des motifs d'intérêt général ou d'ordre public. Tel est ce 2^e système.

Pour le réfuter reprenons un à un ses arguments.

1^o *La place de l'article 2279.* — Le premier argument ne prouve rien, car il était tout naturel d'insérer l'article dans la Prescription, puisqu'il l'écarte quant aux meubles.

Le principe doit être également placé à côté de l'exception qui admet la revendication en cas de perte ou de vol.

Pour le deuxième argument, basé sur la tradition, nous savons que celle-ci est loin de se prononcer en faveur de ce système ; nous nous rappelons en effet le texte de Bourjon : « La prescription n'est d'aucune considération.. »

On a pu répondre il est vrai à cette citation que le mot prescription était pris par Bourjon dans le sens de délai et que le législateur pouvait fort bien ne pas s'être inspiré de cet auteur, mais dans ce cas pourquoi s'être servi de ses propres termes ? Bourjon d'ailleurs ne faisait qu'exprimer l'opinion généralement admise et il est tout naturel que les rédacteurs du code civil l'aient également adoptée. Quant à la tradition antérieure à Bourjon nous savons que sauf la période qui s'étend du XIV^e au XVI^e siècle (Renaissance du droit Romain), toutes les autres époques ont été au contraire d'une opinion opposée au système soutenu actuellement. Dans les lois salique et ripuaire nous nous rappelons qu'il ne fut jamais question de revendication, mais d'action personnelle *ex delicto*. Sans doute le grand coutumier et la Somme rurale de Bouteiller ont admis la revendication, mais quand la société s'est développée, que de nouveaux besoins se sont fait sentir, on s'est débarrassé des idées romaines qu'avaient ramenées les XIV, XV et XVI^e siècles et par d'autres voies on est revenu aux idées germaniques, pour d'autres motifs, toutefois. Même au siècle dernier nous avons vu Pothier admettre avec hésitation la revendication quoiqu'il y ait présomption en faveur du possesseur. Tous ces points ont d'ailleurs été nettement établis et discutés précédemment, et il ressort des explica-

tions données et rappelées ici que si l'on parle de tradition ce ne peut être qu'en faveur de notre premier système.

Quant à l'argument qui se base sur ce que l'instantanéité est encore un laps de temps, faible, mais existant en fait et à celui qui se base sur l'idée que l'article 2279 répond à la conception que nous avons de la prescription acquisitive qui depouille le propriétaire au profit du possesseur dans l'intérêt général, ils sont tous deux sans fondement.

Il ne faut pas faire dire aux mots beaucoup plus qu'ils ne veulent dire ; or en droit *un instant* ne veut pas dire un laps de temps. Or le laps de temps est bien l'une des conditions les plus essentielles de la prescription, puisque c'est la seule que mentionne l'article 2219 lorsqu'il donne la définition de la prescription.

Etablir ainsi qu'il ne saurait être question de prescription sans laps de temps, c'est détruire l'argument que nous avons joint et basé sur l'idée que nous nous faisons de la prescription puisqu'il ne saurait y avoir lieu d'en parler.

Ainsi se trouve anéanti le second système.

3^e système. (Aubry et Rau, T. 2, § 183, et Colmet de Santerre, art. 2279, § 387, T. 8).

Il se résume de la façon suivante : La possession engendre instantanément et par elle-même en faveur du possesseur d'une chose mobilière une *présomption de propriété*, à l'aide de laquelle il peut repousser toute action en revendication. Mais ici le système se divise. Les uns (Aubry et Rau) soutiennent qu'il y a là une présomption irréfragable, d'autres qu'elle est susceptible d'être combattue par la preuve contraire.

La jurisprudence adopte cette dernière solution.

Voir notamment Cass. 25 mars 1885, S. 88, 1, 148, où il est dit : « La Présomption de l'art. 2279 peut être détruite par la preuve contraire et cette preuve surtout lorsqu'il y a fraude peut être faite par témoins. » Dans le même sens Montpellier, 5 janvier 1827, S. 30, 2, 188, Bordeaux 21 Décembre 1832, S. 33, 2, 202. Cass. 10 fév. 1840, S. 40, 1, 572, Nîmes 22 août 1842, S. 43, 2, 75.

Voir également sur ce point Delvincourt II p. 644. Duranton XXI, 97, Troplong II. 1052, Marcadé sur les art. 2279 et 2280 n° 3, Zachariae § 215, Req. rejet 4 juillet 1816. S. 18, 1, 466, Bordeaux 17 mai 1831, S. 31, 2, 287.

Le système de la présomption absolue repose sur deux textes l'art. 1350 et l'art. 1352.

D'après l'art. 1350 la présomption légale est celle qui est attachée par une loi spéciale à certains actes ou à certains faits, tels sont les actes énumérés par l'art. 1350 *in fine*. Mais cette énumération n'est qu'énonciative et ne limite pas le nombre des faits en question puisque par exemple elle ne cite pas la présomption de mitoyenneté d'un mur qui sépare deux héritages (art. 653). Donc l'art. 2279 peut être et est une de ces hypothèses, il constitue une présomption légale de propriété. C'est ici que les partisans de la présomption absolue se séparent de ceux de la présomption relative. Pour les premiers ils invoquent après l'article 1350 l'article 1352 en vertu duquel on n'admet aucune preuve contre la présomption de la loi quand sur le fondement de cette présomption, elle dénie l'action en justice, or c'est le cas ici, dit-on, puisque l'art. 2279 refuse l'action en revendication au propriétaire, donc la présomption est absolue et irréfragable.

La cour de cassation va plus loin et raisonne ainsi : Toute présomption même absolue permet de déferer le serment et l'aveu à la partie adverse (art. 1352 *in fine*) donc nous devons admettre une présomption simple, susceptible d'être combattue par la preuve contraire même testimoniale (Cass. 25 mars 1885).

Dès lors apparaît de suite l'arbitraire de toute cette double théorie. Pour établir une présomption absolue et irréfragable, rien ne nous autorise dans la loi, ou dans les travaux préparatoires à rattacher l'art. 2279 et l'art. 1350, il y a là un enchaînement d'idées que rien ne justifie. Quand le législateur a eu l'intention d'établir une présomption de propriété il l'a fort bien spécifié, ex : art. 653 et certes il ne l'eut pas oublié pour une matière aussi importante que l'art. 2279. De plus si on admet la délation du serment et l'aveu (les nier serait rendre déjà le système soutenu non homogène) on fait la loi et on contredit pleinement la règle : en fait de meubles.

Il ne saurait donc y avoir là une présomption absolue. Quant à la présomption relative, la jurisprudence y a été conduite parce que, défendant en théorie la présomption légale, elle ne pouvait en pratique se refuser à admettre la revendication dans certains cas. Mais presque dans tous les cas, le vrai motif de sa décision est que la possession était précaire et de mauvaise foi (Cass. 28 avril 1866).

Il serait alors beaucoup plus simple de dire que le défendeur ne possède pas et puisque comme le déclare l'arrêt précité : « On ne peut invoquer la maxime en fait de meubles... quand on ne réunit pas les qualités de la possession... » il n'est pas nécessaire de dire avec la Cour de Rouen

(24 juillet 1845) qu'il n'y a là qu'une simple présomption de propriété.

La théorie de la présomption est donc contraire à l'esprit de l'article 2279, elle tend même à le supprimer. En effet, ou la présomption est absolue, ou elle ne l'est pas. Si c'est une présomption légale on ne peut la faire dériver que de l'article 1352, or celui-ci lui donne un caractère absolu et alors d'où peut-on tirer le principe d'une présomption simple. Si ce n'est de l'art. 1352 ce sera donc de l'article 2279, mais d'après cet article « la possession vaut titre », elle produit l'effet d'un titre parfait ; la présomption sera absolue ou ne sera pas. Or, la première solution ne peut être admise, donc on ne saurait voir dans l'art. 2279 une présomption légale de propriété.

Nous nous arrêtons au premier système qui est en accord parfait avec les données de la tradition et les expressions mêmes du texte.

Indiquons pour terminer deux systèmes absolument dissidents.

4^e *Système*. L'art. 2279 édicte une prescription libératoire instantanée, en anéantissant l'obligation générale de restituer la chose, qui atteint aux termes de l'art. 1599, tout acquéreur de biens d'autrui.

Cette solution est en opposition avec les principes de Bourjon, de Pothier et avec l'article 2219 qui exige un certain laps de temps pour la prescription acquisitive ou libératoire, ce qui exclut l'instantanéité.

5^e *Système*. L'art. 2279 consacre tout simplement la prescription de 3 ans du droit Romain mais en dispensant le possesseur de la représentation d'un acte écrit (Toullier

t. 14 n° 104-119). Ce système est contraire à l'article 2279, pris dans ses termes formels. D'après Toullier en effet le possesseur d'un meuble ne devient pas propriétaire, il est simplement présumé tel jusqu'à preuve contraire, il est en voie de prescrire et il prescrira par 3 ans, délai spécial en matière mobilière. Nous sommes donc en pleine contradiction avec l'art. 2279 lui-même.

En résumé : *Acquisition « lege », possession avec présomption instantanée, possession établit présomption juris tantum ou juris et de jure, possession opère prescription libératoire, possession met en état de prescrire par trois ans*, tels sont les cinq systèmes que nous avons brièvement exposés sur l'article 2279.

Sans nous attarder d'avantage, entrons maintenant dans l'étude de l'article lui-même et de ses conséquences.

2° Sens de la règle : *En fait de meubles...*

Le sens donné à l'article 2279 se résume d'une façon générale en disant qu'en principe on ne revendique pas les meubles dans notre législation, pas plus contre un possesseur que contre un véritable propriétaire. Nous savons que pour les immeubles la règle est absolument différente. Pour les immeubles en effet l'acquéreur doit avoir des titres qu'il suffit d'examiner pour se convaincre, que si les titres sont absents le propriétaire est coupable de négligence et doit en supporter les conséquences. Pour les meubles au contraire il est hors d'usage et contraire aux commodités de la

pratique d'établir pour chaque meuble des titres, qu'il serait souvent impossible d'obtenir, dès lors on est obligé de croire l'acquéreur sur parole. Si le véritable propriétaire du meuble se trouve dépouillé, il n'a pas à se plaindre en général, car à côté de la règle, l'art. 2279 établit l'exception qui protège le propriétaire en cas de vol ou de perte, seules alternatives à craindre en réalité dans la pratique. Sans doute notre législateur entend le mot vol restrictivement, c'est-à-dire ne comprenant ni l'escroquerie ni l'abus de confiance. Mais si le propriétaire est victime d'un de ces deux délits, il ne peut s'en prendre qu'à lui-même d'avoir ainsi mal placé sa confiance et la loi a raison dans ces deux cas de donner gain de cause au possesseur de bonne foi du meuble en face du propriétaire victime d'abus de confiance. car le premier n'est pas fautif, le second l'est au contraire d'avoir mal placé sa confiance.

Nous voyons tout de suite que l'application de l'art. 2279 est limitée ; fixons d'avantage ses limites. D'abord si le passesseur se trouve attaqué par toute autre action que la revendication il ne pourra pas opposer l'exception de l'art. 2279. Si donc le possesseur est attaqué par une action personnelle en restitution comme en cas de dépôt, de prêt à usage ou par une action personnelle, née du délit de vol, il se trouve exposé à être condamné ne pouvant pas opposer la règle en fait de meubles possession vaut titre dans tous ces cas et autres semblables.

Autre restriction : L'art. 2279 ne s'applique pas aux universalités juridiques. Ceci se présentera par exemple dans le cas où un possesseur détient en qualité d'héritier une succession mobilière.

Ici en effet il ne s'agit pas de répondre à une action en revendication, mais la contestation porte sur le point de savoir qui est ou n'est pas héritier.

De même l'art. 2279 ne s'applique pas aux créanciers ou en général aux meubles corporels, car on ne revendique pas une créance et les motifs qui font admettre la règle : En fait de meubles.... sont étrangers aux créances. En effet à la différence des meubles corporels, les créances sont établies par des titres, il est donc facile à l'acquéreur d'une créance de vérifier par les titres si le cessionnaire en est bien propriétaire. Toutefois il ne faut pas pousser la règle trop loin et assimiler aux créances, les titres au porteur. Dans ce cas en effet le droit de créance, qui existe bien en fait, est lié au titre et se transmet par simple tradition ; il peut donc y avoir lieu à une véritable revendication du titre et par suite de la créance ; revendication à laquelle on pourra s'il y a lieu opposer l'art. 2279. Ceci est d'autant plus équitable, qu'il est impossible dans la pratique de vérifier, si le cédant d'un titre au porteur est bien le propriétaire et le motif de la règle se retrouve bien.

Dans cette hypothèse, Pau 6 Avril 1886 S. 88, 2, 14, D. 86, 2, 230.

Enfin une dernière exception à la règle de l'art. 2279 est applicable aux navires qui ont un caractère mobilier tout spécial,

On voit donc en résumé que la règle : En fait de meubles possession vaut titre, ne s'applique qu'aux meubles corporels et aux titres au porteur, qui leur sont assimilés, qu'elle n'est opposable que lorsqu'il s'agit d'une revendi-

cation de meuble particulier ou d'une action confessoire d'usufruit et non d'une universalité juridique.

Elle est inapplicable aux créances, sauf celles constatées par des titres au porteur : lois 25 mars 1891, S. 92, 1, 469 et Douai 20 juin 1892, S. 92, 2, 166.

Enfin on ne peut la considérer comme opposable en matière de navires ou de bâtiments de mer.

*3° Conditions d'application de la règle : En fait
de meubles*

La règle une fois définie et limitée, cherchons ses conditions d'application.

Elles sont au nombre de trois ; les auteurs les définissent un peu différemment les uns des autres, mais en somme si les expressions diffèrent, les idées sont les mêmes.

Il faut : 1° Que la possession ait été acquise dans les conditions déterminées par l'art. 2279.

2° Que le possesseur soit de bonne foi.

3° Que la possession soit réelle.

Première condition. — Acquisition conforme à l'art. 2279, c'est-à-dire, paisible, publique, non équivoque et à titre de propriétaire.

Paisible, c'est-à-dire ne reposant sur aucune voie de fait. Publique c'est-à-dire non clandestine. Non équivoque c'est-à-dire pas susceptible de doute. M. Baudry cite le cas de communauté d'habitation entre deux personnes,

l'une décède et son cohabitant détient des valeurs au porteur ayant appartenu au *de Cujus*, mais que le survivant prétend avoir reçu à titre de don manuel. Ces circonstances donnent lieu à une équivoque ne permettant pas d'opposer l'art. 2,279. Pau, 1^{er} avril 1890, D. 91, 2, 232.

A titre de propriétaire. Tout détenteur à titre précaire d'un meuble (locataire, emprunteur, dépositaire), ne pourra se prévaloir de la règle, Cass. 15 avril 1890, D. 91, 1, 388.

Dans le doute on présume la possession être à titre de propriétaire (art. 2,230), c'est à la partie qui invoque la précarité à la démontrer. Cass. 5 août 1890, D. 91, 1, 21.

Que décider pour un créancier gagiste qui a reçu de son débiteur un meuble en gage, lequel meuble est la propriété d'un tiers qui revendique contre le créancier nanti du gage ? Ce dernier peut-il opposer l'art. 2,279 ? Oui et voici pourquoi :

Sans doute le créancier gagiste est détenteur précaire, mais vis-à-vis de son débiteur seulement, vis-à-vis des tiers il a sur la chose un droit réel opposable même au propriétaire ; l'art. 2,279 est donc applicable en la matière, Cass. 6 juillet 1891, D. 92, 1, 119. Douai, 20 juin 1892, S. 92, 2, 161. Nous ne trouvons pas dans l'art. 2,279 comme autres conditions la continuité et la non interruption de la possession. Ces conditions ne sont pas nécessaires et même pas concevables dans la matière qui nous occupe, puisque c'est instantanément que s'opère l'effet de cette possession, il est donc impossible de parler de délai continu ou non puisqu'il n'y a pas de délai.

2^e condition. — De la bonne foi du possesseur.

Nous touchons ici à un point de droit des plus contro-

versés. La possession doit-elle être de bonne foi pour permettre d'invoquer la règle. En fait de meubles possession vaut titre...

Les opinions se divisent en deux camps.

Pour l'affirmative : Delvincourt I. part. II, p. 644, Duranton IV, 433, Troplong II, 1.061, Marcadé sur les art. 2.279 et 2.280, n° 2, Demolombe IX, 622, Merlin, Revendication § 1, Colmet de Santerre, art. 2.279, T. 8, p. 569, Baudry Lacantinerie, T. 3, § 1735. Requête rej. 22 mai 1824, S. 25, 1. 116, Laurent, T. 32, n° 542.

Pour la négative : Rauter, revue de Législation, 1836-1837, p. 137, Destrais, p. 40, Renaud, p. 375 ; Zachariæ, § 215 et note 6, Aubry et Rau, de la Possession, § 183, L. 2.

Les arguments de l'affirmative sont basés : 1° sur l'art. 1.141 ; 2° sur l'intérêt social. L'art. 1.141 n'est autre en effet qu'une application de l'art. 2.279. Or la bonne foi y est expressément exigée, donc il est bien juridique, comme le fait remarquer M. Colmet de Santerre, de compléter la règle avec les éléments fournis par un article qui n'est autre chose que la règle mise en œuvre. Quant à l'intérêt social, il exige que l'on n'accorde pas une prime à la mauvaise foi, or ce serait agir ainsi que de ne pas exiger la bonne foi d'un possesseur de meubles.

Les partisans de la négative et entre autres MM. Aubry et Rau ont pour argument principal que l'art. 2.279 ne distingue pas et que la règle indiquée est absolument générale. D'ailleurs l'insouciance de la bonne ou de la mauvaise foi du possesseur est en général dans notre droit conforme aux principes que le caractère de la possession importe peu.

Outre que ce système ne réfute pas l'art. 1141, MM. Aubry et Rau sentent eux-mêmes le danger auquel ils courent, ils corrigent immédiatement les rigueurs du principe en ajoutant dans la note 29 § 183, t. 2 : « Mais cela n'empêche pas que la mauvaise foi du possesseur ne puisse donner ouverture contre lui à une action en restitution fondée sur les art. 1382 et 1383. Il s'en suivra que l'action compétant en pareil cas au propriétaire n'aura pas le caractère d'une action réelle et ne reposera que sur un rapport d'obligation personnelle, elle ne suivra pas la chose entre les mains d'un possesseur de bonne foi auquel le possesseur de mauvaise foi l'aurait transmise et ce dernier reste, malgré cette transmission, soumis à une action en dommages-intérêts de la part du précédent possesseur. Cpr. Metz, 10 janvier 1867. S. 67. 2. 313.

Tels sont les deux systèmes. Faut-il maintenant pousser plus loin les choses et après avoir exigé la bonne foi du possesseur, faut-il aller jusqu'à lui demander un juste titre ? Marcadé répond affirmativement, Aubry et Rau négativement et *deux camps* se reforment encore. Nous croyons qu'il faut répondre par la distinction de l'un des auteurs : Si l'on veut dire qu'en fait il n'arrivera guère que le possesseur soit de bonne foi, lorsqu'il n'aura pas acquis la chose en vertu d'un juste titre, tel que vente, échange, donation, il faut se ranger à l'affirmative. Mais si l'on entend que le juste titre doit exister comme condition distincte de la bonne foi, comme pour la prescription de 10 ou 20 ans, nous dirons que la loi est muette sur ce point et que l'on dépasse par conséquent ses exigences. Nous nous rangeons donc dans la négative en ce cas.

En résumé :

Le juste titre ne doit donc être considéré que comme condition de bonne foi.

Si un possesseur est de bonne foi sans juste titre, (titre putatif), il pourrait invoquer l'art. 2279. Le moment où la bonne foi doit exister est celui où commence la possession, peu importe qu'elle ait existé au moment du contrat ou de l'acquisition. (Argument art. 1141, pourvu que la possession soit de bonne foi). Tel n'est pas l'avis de M. Colmet de Santerre (T. 8, art. 2279, p. 571). Il exige la bonne foi au moment du contrat car c'est à ce moment, dit-il, que le possesseur avait intérêt à savoir que le détenteur n'était pas propriétaire, c'est alors que l'imprudence du propriétaire lui a causé préjudice (Cass. 6 juillet 1886. S. 87. 1. 452.

Quelle que soit l'opinion qu'on admette et nous nous rangeons du côté de l'affirmative, on est d'accord pour convenir que la bonne foi n'a pas besoin de se continuer après le fait originaire : possession ou contrat.

Enfin l'avis unanime est que la bonne foi se présume. Douai, 20 juin 1892. S. 92. 2. 161. Arg. art. 2268.

3^e Condition. — Possession réelle.

Cette condition ne dérive pas encore de l'art. 2279 qui, dans sa brièveté, demande à être complété par d'autres articles et particulièrement encore par l'art. 1141, (possession réelle dit cet article) sur ce point. D'ailleurs étant donnée la facilité de défense attribuée au possesseur de meubles, il

est évident qu'entre deux possesseurs éventuels d'un meuble, on préférera celui qui le premier sera mis en possession réelle de la chose et qui pourra démontrer que le meuble lui a été livré.

Il faut toutefois rapprocher de cette solution les termes de l'art. 576 du Code de commerce relatif au droit de revendication du vendeur non payé en cas de faillite de l'acheteur.

Si nous rappelons les conditions exigées par l'art. 576 pour l'exercice de cette revendication, nous savons qu'il faut en principe que les marchandises ne soient pas livrées dans les magasins de l'acheteur ou du commissionnaire chargé de les vendre. C'est une restriction au droit commun, puisque nous avons vu que la revendication est possible tant que les objets mobiliers n'ont pas été vendus et livrés à un second acheteur de bonne foi (art. 2279). Cette dérogation s'applique surtout parce que l'acheteur a pu obtenir du crédit en présentant des marchandises dans ces magasins et ses créanciers seraient lésés en voyant surgir la revendication du vendeur.

D'après l'art. 576 le droit de revendication est éteint par la livraison des marchandises *dans le magasin* de l'acheteur, ce qui exclut la livraison à l'acheteur en dehors des magasins ou les traditions feintes de l'art. 1606. Code civil. La livraison doit avoir eu lieu avant le jugement déclaratif de faillite ; faite dans les magasins d'un *commissionnaire* chargé de les vendre (art. 576. C. com.) elle arrêterait également la revendication du vendeur.

Enfin l'art. 576 deuxième alinéa fait également cesser le droit de revendication du vendeur même avant l'arrivée

des marchandises, lorsqu'elles ont été revendues sans fraude sur factures et connaissements ou lettres de voiture signées par l'expéditeur. Dans ce cas on se rapproche de l'art. 2279, mais nous voyons les exigences de la loi pour arriver à ce rapprochement.

Ce point de droit commercial complémentaire examiné telles sont les règles et les délimitations de l'art. 2279, passons maintenant avec le deuxième alinéa du même article au cas exceptionnel où l'article ne s'applique pas.

4^e Choses perdues ou volées

Supposons un propriétaire qui a perdu un meuble ou auquel on l'a volé.

D'abord contre le voleur ou l'inventeur il pourra agir pendant trente ans, sans que celui-ci puisse opposer la règle de l'article 2279, car il est poursuivi par l'action *ex delicto* ou quasi *ex delicto* ou bien il n'a pas la bonne foi. Cela résulte des principes généraux établis sur l'art. 2279.

Supposons maintenant que le voleur ou l'inventeur ait transmis la chose à un tiers, c'est le cas prévu par le deuxième alinéa. Dans ce cas dit l'article : Le propriétaire pourra revendiquer pendant trois ans à compter du jour de la perte ou du vol contre celui dans les mains duquel il trouve sa chose, sauf à celui-ci son recours contre celui duquel il la tient.

Ici il n'y a à tenir compte ni du nombre des détenteurs intermédiaires ni de la bonne ou mauvaise foi. La bonne

foi ne sera utile qu'au point de vue de l'art. 2280 mais non dans le cas de l'art. 2279. C'est-à-dire qu'elle n'arrêtera pas la revendication. Il faudrait même peut-être aller plus loin et aggravant la situation du possesseur de mauvaise foi dire que, contre lui, l'action en revendication pourra être exercée pendant 30 ans, mais ce point est contesté. L'affirmative se base sur ce fait que la règle de l'art. 2279 ne s'appliquant qu'au possesseur de bonne foi, comme on l'a démontré dans un système généralement admis, l'exception à cette règle ne s'applique qu'à ce même possesseur. En ce sens M. Colmet de Santerre. T. 8, art. 2279, page 573.

Le motif de cette exception de notre deuxième alinéa est basé sur la situation intéressante du propriétaire auquel, en cas de vol ou de perte, on ne peut réellement reprocher aucune faute.

Mais il ne faudrait pas étendre l'exception à d'autres cas similaires Cass. 25 mars 1891 D. 92, 1, 301. Il faut même entendre le mot vol non dans le sens Romain de *furtum* qui comprenait l'abus de confiance et l'escroquerie, mais dans le sens de notre article 378 du Code Pénal, c'est à-dire la soustraction frauduleuse d'une chose.

Dans les hypothèses d'abus de confiance ou d'escroquerie le propriétaire est coupable d'avoir mal placé sa confiance, sa situation est donc bien moins intéressante, il doit supporter les conséquences de sa faute. Ses moyens d'action seront donc réduits à une action personnelle contre le délinquant. Cass. 6 juillet 1886, D. 87, 1, 25. Amiens 2 juin 1887. S. 87, 2, 231. D. 88, 2, 94, Douai 20 juin 1892, S. 92, 2, 161.

Remarquons que le revendiquant pourra prouver le

vol ou la perte par témoins (art. 1348) ou même pas simples présomptions (art. 1353). Il n'aura même pas à prouver sa propriété, mais simplement sa possession au moment de la perte ou du vol, (art. 2279 : *Celui qui a perdu ou auquel il a été volé une chose*) on ne parle pas du droit de propriété.

Telle est l'exception de l'art. 2279, mais remarquons de suite que le possesseur lui aussi peut être dans une situation aussi intéressante que le propriétaire, par exemple ; il a acheté le meuble dans une foire ou un marché ou une vente publique, ou d'un marchand vendant des choses pareilles, l'art. 2279 le rend passible de revendication, mais dans ces cas spéciaux l'art. 2280 va obliger le revendiquant à lui restituer le prix que le possesseur a payé.

En outre même dans ces cas spéciaux comme dans les autres, il était utile de faire cesser promptement l'état toujours incertain du possesseur, c'est pourquoi le législateur a fixé le délai de trois ans à courir non de la mise en possession, mais de la perte ou du vol. Au bout de trois ans le droit commun reprendra son empire et l'article 2279 sera de nouveau opposable au revendiquant.

Telles sont les règles de la revendication mobilière fixées par les articles 2279 et 2280, et tels sont sur ce point les principes de la matière.

La question des meubles perdus ou volés va nous amener à dire quelques mots de la perte ou du vol de meubles absolument spéciaux que nous avons signalés et qui sont les titres au porteur. Ceci nous conduira à nous occuper de la loi si intéressante du 15 juin 1872 que nous

ferons précéder d'un rapide historique des valeurs mobilières avant et depuis cette loi.

§ IV. ETUDE SUR LES TITRES AU PORTEUR PERDUS OU VOLÉS.
(LOI DU 15 JUIN 1872).

1° *Généralités.*— Parmi les meubles par détermination de la loi que nous énumère l'art. 529 nous avons signalé les actions ou intérêts dans les compagnies de finance, de commerce et d'industrie. Créances, obligations, actions, intérêts, tous ces biens constituent en effet des meubles incorporels et nous avons même montré dans un paragraphe précédent, que leur ensemble constitue aujourd'hui une fortune nationale équivalente sinon supérieure à la fortune immobilière. Nous avons vu qu'en principe l'art. 2.279 restait inapplicable quand il s'agissait de meubles incorporels. Ces droits en effet ne se transmettent pas habituellement par un simple acte de volonté suivi de tradition, comme les meubles corporels ; par la force des choses, leur transmission suppose la rédaction d'actes écrits et l'accomplissement de certaines formalités que nous examinerons (1690).

Dès lors la principale raison d'être de l'art. 2.279 manque quand il s'agit de choses incorporelles, le prétendu titulaire du droit doit pouvoir opposer facilement un titre à celui qui prétend avoir eu ce droit antérieurement à lui ;

d'où il résulte que la règle : En fait de meuble possession vaut titre, ne peut plus s'appliquer sur un motif d'utilité sociale, sur l'impossibilité d'assurer autrement la sécurité des ayant droits apparents.

Toutefois il est parmi ces meubles incorporels une seule catégorie de meubles susceptibles de devenir en quelque sorte meubles corporels ; ce sont les droits mobiliers constatés par des *titres au porteur*.

Par l'adoption de cette forme de titre, on matérialise en quelque sorte le droit, on l'assimile à une chose corporelle, puisque ce droit doit passer de personne en personne avec la possession de l'écrit qui en constate l'existence. Quant à cet écrit qui est un objet matériel l'article 2.279 lui est applicable, d'où il résulte que quand au droit lui-même il est en principe soumis aux règles de cet article (Colmet de Santerre, T. 8, § 388 bis).

M. Daniel de Folleville (Traité de la possession des meubles et des titres au porteur, 2^e partie, § 148) nous définit le titre au porteur: Tout acte (*instrumentum*) constatant l'existence d'un droit réputé appartenir, jusqu'à preuve contraire, au possesseur de cet acte et cessible par la simple remise de l'acte lui-même.

Par cette définition on voit les avantages que peuvent présenter les titres au porteur : La rapidité, le secret facile de leur transmission, constituent un levier puissant pour le crédit. Le possesseur de titres qui a besoin d'argent va pouvoir immédiatement convertir ses titres en capitaux disponibles, une spéculation avantageuse se présente, elle peut être immédiatement réalisée. Les échéances se produisent à époque fixe, les versements se font avec la plus

entière facilité. Ces sortes de titres circulent presque comme de la monnaie.

Mais des avantages mêmes découlent les inconvénients : Avec le titre au porteur les dispositions fondamentales des codes vont pouvoir être tournées : la réserve, entamée ; la quotité disponible, dépassée ; l'égalité dans les partages, détruite ; les incapacités de donner ou de recevoir, annulées ; les détournements, au décès, possibles ; les dissimulations d'actif facilitées ; les fraudes fiscales, impunies ; enfin les dangers du vol, de l'incendie, de l'inondation, de l'agiotage, des jeux de bourse, aggravés. Tous ces inconvénients vont donc devenir journaliers avec une transmission aussi peu sujette à contrôle que celle des titres au porteur.

Aussi est-ce avec raison que M. Bonjean dans son rapport au Sénat, disait dans la séance du 2 Juillet 1862 (Moniteur officiel du 3 Juillet 1862) : « Qui ne serait frappé de l'action funeste que la vulgarisation des titres au porteur doit exercer à la longue, sur la moralité même de la nation ? » Et il signale à l'appui de son dire tous les inconvénients que nous avons énumérés. (Voir également le traité des valeurs mobilières de M. Buchère n° 822 et brochure du même auteur sur les titres au porteur perdus ou volés. Loi du 15 Juin, 5 Juillet 1872).

Malgré cependant tous ces dangers, les titres au porteur présentent des avantages si réels et si sérieux que non seulement la loi les admet mais qu'ils prennent une extension de jour en jour plus considérable.

En a-t-il été toujours ainsi ? Cette question nous amène à faire un rapide historique des titres au porteur.

2° *Historique des titres au porteur.* — En droit Romain, l'incessibilité des créances fut toujours un principe dominant. Le droit de créance en effet était considéré comme essentiellement attaché à la personne du créancier, qui l'avait constitué. Aussi la forme au porteur paraît-elle avoir été alors inconnue (Daniel de Folleville. *Traité de la poss. des meubles.* Introduction) et le fonctionnement des titres au porteur dans le sens où nous l'entendons aujourd'hui était évidemment impossible.

Il faut arriver au droit coutumier du XVII^e siècle pour voir apparaître les premiers titres au porteur appelés les uns *billets en blanc*, les autres mêmes *billets payables au porteur*. (Jousse sur l'ordonnance de 1673) (Nouveau commentaire sur l'ordonnance du commerce du mois de Mars 1673 par M. X*** conseiller au Présidial d'Orléans, ouvrage publié en 1755).

Quant aux titres nominatifs, il serait facile de trouver des sociétés, montées par actions nominatives dès le XII^e siècle, notamment à Toulouse moulin de Basacle, exploité par une société de plusieurs membres nommés *pariers* (participants) ; les parties du capital qu'ils possédaient s'appelaient : *Uchaux* (Daniel de Folleville p. 347). La cession en avait lieu par acte public. Il en était de même des moulins de Château-Narbonnaise et Moissac. (Voir également Troplong. *Préface du Traité des Sociétés* p. 74). La ferme des impôts du pape Paul IV de 1555 à 1559, était divisée en actions.

Mais il est inutile d'insister sur ces titres qui ne rentrent pas dans les limites de l'étude que nous nous sommes tracées.

Revenons aux billets en blanc du XVII^e siècle. Ces billets offraient de tels inconvénients et de tels dangers en cas de faillite des commerçants que les arrêtés de règlement du 7 juin 1611 et du 26 mars 1624 les supprimèrent. L'ordonnance de mars 1673 dans son article 19 dit nettement : « Au cas que la lettre soit payable au porteur ou à ordre, le paiement n'en sera fait que par ordonnance du juge et en baillant caution de garantir le paiement qui en sera fait. » Voir le règlement particulier de la Ville de Bordeaux du 5 septembre 1685 établi par un arrêt du Parlement de cette ville, touchant le paiement des billets payables au porteur. (Daniel de Folleville. Titres au porteur page XXIV, Introduction.

Les billets au porteur furent à leur tour supprimés, comme l'avaient été les billets en blanc par un arrêt du Parlement de Paris, du 16 mai 1650. Ils furent rétablis par l'art. 1, titre 7 de l'ordonnance sur le commerce de mars 1673, puis prohibés de nouveau par un édit de mai 1716. Mais cette nouvelle suppression n'eut pour but que d'éviter une concurrence redoutable pour les billets émis par la banque de Law ; la meilleure preuve que l'on en puisse donner, c'est qu'ils furent rétablis par une déclaration royale du 21 janvier 1721, aussitôt après la chute du fameux système de Law.

Le désastre de Law, en effet, ramena le rétablissement des titres au porteur, prohibés en 1716 pour les autres sociétés que la Banque royale durant sa courte existence (21 janvier 1721, Déclaration royale. Isambert. Recueil général des anciennes lois françaises, t. 21, p. 190). Quelques années plus tard, 1724, 24 septembre, un arrêt du Conseil

établissait à Paris une bourse des effets de commerce et des marchandises (Isambert, p. 280).

Les choses restèrent à peu près dans le même état jusqu'à la Révolution. La cruelle expérience de Law avait refroidi l'exaltation et l'enthousiasme pour les sociétés, qui sont rares durant cette période et n'ont principalement pour but que l'exploitation de mines, de canaux, de manufactures, etc..., entreprises dont les capitaux sont divisés en actions.

A l'étranger, au contraire, l'exemple, n'ayant pas frappé les fortunes locales, n'avait fait que donner de la prudence, sans pour cela que la forme du titre au porteur fut repoussé. Savary, actions, page 570, nous dit au contraire : que le commerce des actions était un des plus importants qui se fasse à la Bourse d'Amsterdam et des autres villes de la Hollande ; nous ne saurions insister sur ces détails.

En ne nous en tenant qu'à la France, en 1792, nous apprend le rapport de M. Bonjean précité (1862), après la disparition du numéraire devant les assignats, quelques capitalistes eurent l'idée d'émettre sous le nom de billets de confiance, des titres au porteur pouvant servir de monnaie fiduciaire.

La Convention arrêta net cet essor, en décrétant le 24 août 1793, la suppression de toute association émettant des titres au porteur (Daniel de Folleville, page 353). D'autres décrets furent rendus dans le même sens ou en sens inverse. Enfin la loi du 30 Brumaire an IV, rétablit de nouveau la liberté des compagnies (Dalloz, Sociétés, page 372).

Et nous voici amenés à l'époque de la rédaction de nos Codes, 1804, 1807, 1810. A cette époque, remarquons que

la liberté des sociétés avait été proclamée par la loi de Brumaire an IV, mais l'importance des titres au porteur après la crise révolutionnaire était à peu près nulle ; aussi le Code civil ne parle-t-il pas de ces sortes de meubles. La doctrine et la jurisprudence s'accordent seulement à leur appliquer par analogie, l'art. 2279 et 2280.

Quant au code de Commerce de 1807 il se contente dans l'art. 35, en réglant la forme des sociétés anonymes, de déclarer que le capital de ces sociétés peut être divisé en actions au porteur.

Dans la suite, les décisions ministérielles des 14 octobre 1816, 26 mai 1819, 24 mai 1825, 5 mars 1840 autorisèrent l'émission de *certificats au porteur de participation à des inscriptions déposées par diverses maisons de Banque*.

Une ordonnance royale du 29 avril 1831 rendue sur le rapport du Baron Louis, autorisa la conversion en rentes au porteur, des rentes sur l'Etat ; qui jusque là avaient été exclusivement nominatives.

Enfin à la date du 7 février 1832 la cour d'Appel de Paris décide que même dans les sociétés en commandite, le capital social peut être divisé en actions au porteur. Paris (7 février 1832. S. 32. 2. 258).

C'est depuis lors que le titre au porteur prit de jour en jour une grande extension. C'est sous cette forme que sont émises aujourd'hui les actions et les obligations de la plupart des sociétés industrielles ou financières et également la forme adoptée pour les emprunts contractés par les gouvernement ou les villes.

Les dispositions de nos lois étaient insuffisantes en présence d'un pareil développement, c'est ce qui amena la

loi du 15 juin, 5 juillet 1872, qui est venue combler bon nombre de lacunes en créant un régime spécial pour les titres au porteur. (Daniel de Folleville. Introduction).

Cet historique des titres au porteur terminé, il nous sera facile de trouver les règles relatives à la perte et au vol de cette catégorie de meubles ; nous le ferons le plus brièvement possible.

3° *Droit actuel. — Régime des titres au porteur perdus ou volés*

Avant 1872, il n'y avait dans nos lois aucune disposition relative aux conséquences de la dépossession des titres et nous avons vu que la jurisprudence avait dû se référer aux principes généraux du droit. (Lyon-Caen et Léon Renault. Précis de droit commercial. T. 1. § 384). Nous savons qu'on appliquait les art. 2279 et 2280 du code civil en cette matière. Donc en principe la revendication n'était pas admise contre un tiers possesseur de bonne foi. Les tiers dépossédés, faisaient bien opposition entre les mains des agents de change à la négociation des titres perdus ou volés, mais si malgré cette opposition une négociation avait lieu, l'art. 2279 ne s'en appliquait pas moins, l'agent de change seul était responsable.

Au cas de perte ou vol on avait la revendication de trois ans ; mais on devait rembourser au possesseur le montant de son prix, si l'achat avait eu lieu dans une bourse.

Vis-à-vis des sociétés, celles-ci prétendaient alors ne payer ni intérêts, ni dividendes au titulaire dépossédé, pas plus que le capital devenu exigible ou consentir à la délivrance d'un duplicata du titre.

La jurisprudence dut intervenir, elle décida d'une façon constante que d'abord en ce qui concernait les intérêts et les dividendes, le porteur dépossédé pour les toucher n'avait qu'à notifier à la société débitrice opposition au paiement : 5 ans après il pouvait toucher le montant de ces revenus déposés à la Caisse des dépôts et consignations. Remarquons qu'un tiers ne pouvait au bout de ce temps réclamer, la société lui eut opposé l'art. 2277 et la prescription.

Des cours d'appel donnèrent des solutions semblables pour le capital devenu exigible. Le porteur dépossédé pouvait faire déposer le capital à la Caisse des dépôts et consignations et le toucher trente ans après la date de son exigibilité. Paris 24 juillet 1850. Encore en ce cas le tiers qui se présentait serait repoussé par l'art. 2262, C. civ. et la prescription. Toutefois, il y avait l'inconvénient possible d'une suspension de prescription.

Quant au duplicata du titre, la jurisprudence le refusait car aucune prescription n'eut été opposable par la société au porteur du titre ancien et elle eut été exposée à payer deux fois les intérêts, les dividendes et le capital.

On voit combien était boiteuse la législation sur la matière avant la loi de 1872, qui ne fut que le résultat des réclamations générales.

Loi du 15 juin 1872.

La loi du 15 juin 1872 modifie à quatre points de vue la législation et les principes antérieurs :

1° Elle abrège les délais après lesquels le porteur dépossédé peut toucher les intérêts ou dividendes échus ;

2° Elle abrège aussi ceux après lesquels il a le droit de se faire payer le capital devenu exigible.

3° Elle donne au porteur des facilités pour se faire délivrer un duplicata.

4° Par dérogation aux articles 2279 et 2280 du Code Civil, elle accorde au porteur dépossédé la revendication, même contre le possesseur de bonne foi, quand celui-ci n'a acquis qu'après l'accomplissement de certaines formalités, destinées à empêcher la négociation du titre. (Lyon Caen et Léon Renault Précis T. I § 387).

Telles sont les grandes lignes de la loi, analysons la rapidement.

Elle comprend 16 articles. Les art. 2 et 11 indiquent les premières formalités à remplir par le propriétaire dépossédé. Il doit adresser par exploit d'huissier une double notification : 1° au syndicat des agents de change, 2° à l'établissement débiteur.

La notification au syndic des agents de change a pour but d'empêcher une négociation postérieure art. 12. Celle faite à la compagnie empêche de toucher le capital, les intérêts ou les dividendes (art. 2). Lorsqu'il s'est écoulé un an depuis l'opposition, sans qu'elle ait été contredite et que

dans cet intervalle, deux termes au moins d'intérêts ou de dividendes auront été mis en distribution, l'opposant pourra se pourvoir auprès du président du tribunal civil du lieu de son domicile, afin d'obtenir l'autorisation de toucher les intérêts ou dividendes échus ou à échoir au fur et à mesure de leur exigibilité et même le capital des titres frappés d'opposition dans le cas où le dit capital serait ou deviendrait exigible (art. 3).

En cas de refus de l'autorisation dont il est parlé à l'art. 3, l'opposant pourra saisir par voie de requête le tribunal civil de son domicile, lequel statuera après avoir entendu le ministère public. Le jugement obtenu dudit tribunal, produira les effets attachés à l'ordonnance d'autorisation. (Art. 7).

L'opposant ne peut d'ailleurs toucher les dividendes ou le capital, qu'en fournissant à l'établissement débiteur une caution ou un nantissement. Si l'opposant ne peut fournir cette caution ou ce nantissement, il peut demander le versement des intérêts, dividendes ou capital à la caisse des dépôts et consignations, d'où il pourra les retirer deux ans après pour les dividendes et intérêts, depuis l'autorisation et 10 ans après l'époque de l'exigibilité, qui doit au moins être séparée de 5 ans de l'autorisation, pour retirer le capital. (Art. 4 à 6).

Au bout de 10 ans après l'autorisation, l'opposant pourra exiger un duplicata du titre.

Négociation du titre ancien

En ce qui concerne l'opposant toute négociation faite à la bourse postérieurement au jour, où le bulletin spécial des oppositions a pu parvenir dans le lieu où elle a été faite, est considérée comme non avenue et l'opposant peut dès lors revendiquer son titre (art. 12). L'acheteur évincé a un recours contre l'agent de change qui a fait la négociation. Si la négociation est antérieure à l'arrivée du bulletin alors s'appliquent les articles 2279 et 2280. La négociation est valable et, sauf le cas de perte ou de vol, le possesseur de bonne foi est à l'abri de la revendication.

En ce qui concerne la perte ou le vol des coupons nous nous bornons à renvoyer à l'art. 8 de la loi.

Portée de la loi

Elle régit en principe tous les titres au porteur, mais ne s'applique ni aux billets de banque, ni aux rentes sur l'Etat (art. 16); les rentes en effet ne sont passibles d'aucune opposition (Loi 8 Nivôse an VI, 22 Floréal an VII art. 7).

Toutefois la loi de 1872 dans son article 16, 2^e alinéa, améliore légèrement le sort des porteurs de rente dépossédés, en leur permettant au bout de 20 ans de retirer le cau-

tionnement exigé antérieurement à la loi de 1872 et ayant pour but d'obtenir un duplicata du titre. Antérieurement à la loi de 1872 ce cautionnement était gardé perpétuellement par le trésor.

La loi de 1872 s'applique-t-elle aux titres étrangers ?

MM. Lyon-Caen et Léon Renault se décident pour la négative, en remarquant qu'on ne saurait, à défaut de dispositions formelles de la loi, appliquer aux titres étrangers certaines dispositions de la loi en écartant les autres.

C'est à la vérité, le résultat auquel aboutit l'affirmative. La loi de 1872, qui peut en effet déclarer libérées, vis-à-vis des tiers porteurs, des Sociétés françaises, ne peut agir de même vis-à-vis des sociétés étrangères. Ceci ne fait aucun doute. Mais où il y a controverse, c'est sur le point de savoir si une opposition à la négociation de titres au porteur étrangers a été faite, cette opposition met obstacle, sinon aux négociations qui seraient faites dans les bourses étrangères, au moins à celles qui peuvent avoir lieu dans les bourses françaises. (En ce sens, Desrues 1874. Thèse de Doctorat).

M. Lyon-Caen déclare que les oppositions ne peuvent avoir effet sur la négociation de titres étrangers, pas plus à l'étranger qu'en France.

Mais la jurisprudence semble se ranger à un avis opposé.

Il a été jugé que la loi du 15 juin 1872 est une loi de

police et de sûreté applicable à tous ceux qui négocient des titres en France, fussent-ils de nationalité étrangère et alors même que les titres auraient été acquis à l'étranger. Paris 14 Décembre 1883. S. 85, 2 184. Alors même aussi qu'il s'agirait de titres étrangers. (Cass. 13 Février 1884. S. 86. 2, 419). Argument art. 3.

Il semble donc que la loi de 1872 doit être considérée comme une loi de police et de sûreté, exposer la théorie de MM. Lyon-Caen et Léon Renault qui est en opposition avec la jurisprudence, nous entrainerait trop loin, nous nous bornerons à renvoyer au précis de droit commercial de ces deux éminents auteurs.

Nous en avons ainsi terminé avec le droit de suite proprement dit et la revendication en matière mobilière. Avec le chapitre suivant, nous allons étudier un droit de suite que l'on peut dire à caractère spécial et qui mérite d'appeler quelques instants notre attention.

CHAPITRE II

DU DROIT DE SUITE EN MATIÈRE MOBILIÈRE. — APPLICATION AU GAGE ET AUX PRIVILÈGES MOBILIERS

Preliminaires et généralités. — Jusqu'ici nous ne nous sommes occupés du droit de suite et de la revendication mobilière qu'en nous plaçant en face d'un possesseur de meubles et nous avons étudié dans le passé et dans les lois actuelles la situation du revendiquant.

Dans le présent Chapitre nous allons nous occuper du droit de suite non plus vis-à-vis d'un possesseur, mais vis-à-vis d'un propriétaire du meuble litigieux.

Telle est par exemple la situation du vendeur auquel l'art. 2102 ; 4° donne droit de revendiquer les meubles dans certains cas, même vis-à-vis d'un acquéreur de la propriété.

Telle est la situation d'un créancier gagiste qui ne perd pas son gage quand le débiteur vient à aliéner ce gage sans mettre l'acquéreur en possession.

Telle sera encore la position dans tous les cas de gage tacite.

Le droit de gage quand il n'y a pas aliénation avec livraison de la chose est donc muni d'un droit de suite, au profit du créancier gagiste exprès ou tacite. Celui-ci

pourra suivre en réalité l'objet mobilier, quand on ne pourra lui opposer l'article 2279.

Nous nous demanderons également si ce droit appartient par exemple au vendeur de meubles pour l'exercice de son privilège ? Il faut alors supposer que le meuble vendu a été revendu par l'acheteur mais sans que le sous-acheteur ait été mis en possession. Tout le monde admet dans ce cas que le vendeur peut exercer son privilège sur un meuble placé dans ces conditions. Que si le tiers a été mis en possession du meuble, alors le premier vendeur se heurtera à l'article 2279.

Nous aurons également à examiner la position du conservateur de meubles ou de valeurs. Exemple : Un tiers sauve le meuble d'un autre pendant une inondation ou un incendie, il s'ensuit que ce tiers a un privilège pour la conservation du meuble, si *donc* le propriétaire vient à aliéner ce meuble sans le livrer, le privilège sera conservé.

On voit par toutes ces espèces que le siège de notre chapitre, se trouve dans l'art. 2102, où le code signale sous forme d'énumération, quels sont les privilèges sur certains meubles.

Reproduisons d'abord le texte de la loi :

Les créances privilégiées sur certains meubles sont :
1° Les loyers et fermages des immeubles, sur les fruits de la récolte de l'année et sur le prix de tout ce qui garnit la maison louée ou la ferme et de tout ce qui sert à l'exploitation de la ferme. . . Le propriétaire peut saisir les meubles qui garnissent sa maison ou sa ferme, lorsqu'ils ont été déplacés sans son consentement et il conserve sur eux son privilège: pourvu qu'il ait fait la revendication ; savoir,

lorsqu'il s'agit du mobilier qui garnissait une ferme dans le délai de 40 jours et dans le délai de quinzaine, s'il s'agit meubles garnissant une maison.

2° La créance sur le gage dont le créancier est saisi.

3° Les frais faits pour la conservation de la chose.

4° Le prix d'effets mobiliers non payés, s'ils sont encore en la possession du débiteur, soit qu'il ait acheté à terme ou sans terme.

Si la vente a été faite sans terme, le vendeur peut même revendiquer ces effets, tant qu'ils sont en la possession de l'acheteur et empêcher la revente, pourvu que la revendication soit faite dans la huitaine de la saisie et que les effets se trouvent dans le même état, dans lequel cette livraison a été faite... Il n'est rien innové aux lois sur le commerce, ou la revendication.

5° Les fournitures d'un aubergiste, sur les effets du voyageur qui ont été transportés dans son auberge.

6° Les frais de voiture et les dépenses accessoires sur la chose voiturée.

7° Les créances résultant d'abus et de prévarications commises par les fonctionnaires publics dans l'exercice de leurs fonctions....

Tel est l'article 2.102, réduit aux points qui vont nous occuper, examinons les en détail.

1° Droit de suite du bailleur

Le propriétaire d'après le cinquième alinéa du 1° de l'article 2.102 peut revendiquer les meubles, que son loca-

taire a enlevés, déplacés, et qui se trouvent entre les mains d'un tiers en se conformant aux délais indiqués.

Nous sommes en présence d'une revendication *contre un propriétaire* faite par un *tiers non possesseur*. Quelle est donc la nature de cette action ?

Les auteurs et la jurisprudence sont unanimes à voir là, une *pignoris vindicatio* et non une revendication proprement dite (Colmet de Santerre, t. 9, p. 51. Baudry-Lacantinerie, t. 3, § 1099. Mourlon, t. 3, § 1293.)

Le propriétaire, en effet, a sur les meubles un droit de suite, c'est sur le fondement de ce droit, qu'il les revendique, quand ils ont été détournés. Ce qu'il demande, c'est leur réintégration dans sa maison ou dans sa ferme, afin qu'il puisse le cas échéant, exercer sur eux son privilège. C'est donc bien une *pignoris vindicatio*.

Telle est la nature de ce droit de suite, il s'exerce même contre un possesseur de bonne foi, sans que celui-ci puisse opposer l'art 2279. Tel n'est pas l'avis de M. Grenier II, 311 ; mais cette opinion a été rejetée par l'unanimité des auteurs. Zachariæ, § 261 ; Gray, 3 mars 1881, Senlis, 23 novembre 1881. S. 82. 2. 229, D. 82. 3. 62. Duranton, t. 19, n° 100 *ter*, Valette n° 67, Troplong n° 162, Pont n° 132, Aubry et Rau § 261, p. 148 et 149, Laurent, t. 29, n° 438 et 439. Une autre question se pose alors quand les meubles revendiqués ont été achetés par les tiers de bonne foi, dans une foire ou dans un marché, le bailleur est-il tenu de lui rembourser le montant du prix d'achat ?

Si l'on se place antérieurement à la loi du 11 juillet 1892 il y avait controverse sur ce point.

Notre ancien droit admettait la revendication du bailleur sans que le tiers acheteur même de bonne foi, put opposer la règle : En fait de meubles. (Cout. de Paris, art. 171). On justifiait la règle en assimilant le déplacement de meuble à un vol de gage, or la maxime de l'article 2279 ne s'appliquait pas, nous l'avons vu, en matière de vol. Toutefois la revendication du bailleur n'était pas admise, contre le possesseur de bonne foi, qui avait acheté en foire ou d'un marchand, tenant boutique ouverte ; on expliquait cette exception en se basant sur l'intérêt public. (Voir plus haut Ch. 3, 2^e Partie, système de Bourjon sur la règle : en fait de meubles... 2^e exception).

Il est possible que les législateurs de 1804 en adoptant l'art. 2279, adoptèrent les mêmes principes ; nous avons vu en effet à l'Etude de cet article que c'est précisément le livre de Bourjon qui dirigea sur ce point leurs idées.

Sans doute on ne trouve dans Fenet aucune discussion, aucune objection relatées mais il n'en n'est pas moins certain que c'est le système de Bourjon que le code, entendit faire prévaloir.

Comment admettre en effet que la revendication du bailleur eût été vue d'un œil plus favorable que la revendication du propriétaire. Nous croyons donc qu'il y avait lieu de leur appliquer à tous deux l'art. 2280 au cas d'achat dans un marché, une foire, une vente publique ou d'un marchand vendant des choses pareilles.

Cependant jusqu'à ces derniers temps la Cour de Cassation fut d'un avis complètement opposé se basant sur ce que la revendication du bailleur est exclusivement régie par l'article 2402, C. Civ. et par l'art. 819 C. Proc. Or ces

deux textes n'imposent dans aucun cas au bailleur revendiquant l'obligation de rembourser le prix, ce qui rendrait, le droit du bailleur illusoire. Cass. 30 oct. 1888, S. 89, 1, 321, 10 juillet 1889, D. 90, 1, 392.

En sens contraire Gray 3 mars 1881 S. 82, 2, 229, Duranton, Valette, Pont, Aubry et Rau, passages cités plus haut.

Il était utile de fixer les idées sur ce point, aussi le 11 juillet 1892 paraissait une loi ayant pour but de compléter l'article 2280 et portant ce seul article : Le bailleur qui revendique en vertu de l'article 2102, les meubles déplacés sans son consentement et qui ont été achetés dans les mêmes conditions (foire, marché...) doit également rembourser à l'acheteur le prix qu'ils lui ont coûté.

Il n'y a plus de doute par conséquent dans le droit actuel et la controverse ne peut plus exister sur cette question.

Terminons le privilège du bailleur par une remarque empruntée à MM. Aubry et Rau, T. 3, § 261, p. 150.

Le privilège du bailleur s'éteint par la perte de la possession non suivie de revendication dans le délai utile, mais il ne s'éteint pas par la vente seule, non suivie de déplacement. (Limoges 26 août 1848, S. 49, 2, 322, Paris 28 décembre 1832. S. 32, 2, 48, Lyon 24 février 1836, S. 36, 2, 414. Le délai même imparti au bailleur pour revendiquer, ne courra qu'à dater du jour où le bailleur aura eu connaissance du déplacement, lorsque le preneur et le tiers possesseur ont employé des moyens frauduleux pour lui cacher l'enlèvement des meubles. Duranton T, 19. n° 100,

Aubry et Rau t. 3, § 261 note 41, Troplong I. 161, Zachariæ § 261, note 14, Baudry-Lacantinerie T. 3, § 1103.

Contra : Valette n° 67. Pont : n° 131, Massé et Vergé § 791, note 16.

2° *Privilège du créancier gagiste.*

Aux termes de l'art. 2076, le maintien du privilège du créancier gagiste est subordonné à la possession de son gage ; l'art. 2102 rappelle d'ailleurs cette condition en disant : Sont privilégiées : La créance sur le gage dont le créancier est saisi.

En perdant la possession de son gage, le créancier gagiste perd donc son privilège, toutefois, il faut que la perte soit volontaire ; au cas de perte ou de vol ; nul doute qu'il ne revendique par une *vindicatio pignoris*, son gage même entre les mains d'un tiers de bonne foi. (Colmet de Santerre T. 9, p. 53). Ce droit de revendication appartient en effet au locateur, bien qu'il n'existe à son profit qu'une constitution de gage, à plus forte raison doit-il appartenir au créancier gagiste, qui peut invoquer une constitution expresse. D'ailleurs, l'article 2279, al. 2, accorde le droit de revendication dans les termes les plus généraux à celui qui a perdu ou auquel il a été volé une chose, ce qui comprend aussi bien le propriétaire que le gagiste.

Pour le délai de la revendication, l'art. 2102 n'ayant pas précisé, nous devons nous en référer à l'article 2279, qui accorde trois années. Le créancier gagiste va se trouver

plus favorisé que le bailleur, mais comme le fait remarquer M. Baudry, il existe au profit du premier une constitution de gage expresse, tandis que le second n'a qu'un droit de gage tacite. (Même sens. Valette, Mourlon. t. 3 § 1216).

L'art. 2280 s'appliquera également en la matière.

Disons de suite que l'obligation de la possession effective du gage par le créancier ; s'applique aussi bien pour les meubles corporels, que pour les meubles incorporels.

Nous verrons toutefois pour ces derniers que les formalités de cette possession exigent une publicité que nous étudierons au chapitre suivant :

3º Privilège du conservateur de la chose.

Les privilèges établis par le 3º de l'art. 2102, s'appliquent aussi bien aux meubles corporels, qu'aux meubles incorporels. Ils existent notamment au profit de ceux qui ont fait des avances, pour assurer la conservation ou le recouvrement d'une créance (Aubry et Rau, t. 3 § 261), Pont n° 139, Zachariæ § 261, note 19, Paris 16 juillet 1831, sir. 31, 2, 260, Civ. Rejet, 13 mars 1835, S. 35, 4, 707, Cass. 4 mai 1824.

Le privilège lui-même n'est pas subordonné d'ailleurs pour son exercice à la condition que celui qui a conservé la chose se trouve en possession du meuble. Il suffit que le débiteur soit demeuré propriétaire, ou même que le prix de vente lui reste dû, ou qu'il n'ait pas livré la chose à l'acheteur.

C'est dans ce cas que rentrerait l'espèce citée au commencement du chapitre, c'est-à-dire celle d'un tiers sauvant un meuble d'un incendie, le rendant à son propriétaire, qui le vendrait à un acheteur sans le livrer. Le privilège du conservateur du meuble s'exercerait sur la chose sans que l'acheteur puisse opposer l'article 2279.

D'une façon générale, on peut dire avec MM. Aubry et Rau, que tous les privilèges autres que ceux qui se rattachent à un nantissement exprès ou tacite, sont susceptibles d'être exercés sur le prix de vente des objets qui y sont soumis, tant que ce prix, restant dû au débiteur commun est à distribuer entre les créanciers. Zachariæ § 261. En sens contraire. Martou II. 456.

4º Droits du vendeur de Meubles.

Le vendeur de meubles non payé a quatre droits bien distincts : 1º Un privilège sur le meuble vendu, art. 2102 ; 2º Un droit de revendication, art. 2102 ; 3º Un droit de rétention, art. 1612, et 4º un droit de résolution (art. 1654 et 1184).

De ces quatre droits, un seul doit appeler notre attention, car seul il se rapporte au droit de suite qui fait l'objet du présent chapitre, C'est le droit de revendication.

Quand au privilège le seul point intéressant à signaler est qu'il n'est même pas nécessaire que l'acheteur ait la détention matérielle de la chose, il suffit qu'il en ait la possession de droit. Tel serait le cas d'un acheteur qui

aurait prêté la chose à un ami, car l'emprunteur ou le dépositaire ne sont possesseurs qu'à titre précaire (art. 2236) et c'est bien l'acheteur qui possède la chose bien qu'il ne la détienne pas.

Il en est de même si la chose a été donnée en gage. Mais ici se trouvent en présence le privilège du gagiste et celui du vendeur, c'est le gagiste de bonne foi qui sera préféré mais le privilège du vendeur n'en subsiste pas moins, *il se paiera par privilège* sur ce qui restera du prix de la chose (2102 4^o al. 3) arg. d'analogie, C'est-à-dire que lorsque le créancier gagiste poursuivant le débiteur aura fait vendre le gage et se sera payé du montant de sa créance, le reliquat du prix de vente sera affecté à désintéresser le vendeur de la portion correspondante du prix dû.

Une question qui touche de près au droit de suite se pose alors. Le privilège du vendeur subsiste-t-il quand l'acheteur qui n'a pas payé son prix a lui-même revendu la chose, mais ne l'a pas livrée ?

Il y a controverse sur ce point et l'affirmative est généralement adoptée (Colmet de Santerre t. 9 art. 2102 p. 57, Zachariæ § 261 note 23, Mourlon t. 3 § 1301.

Les arguments de ces auteurs sont assez probants. Le privilège du vendeur disent-ils, existe *erga omnes* par le fait seul de la vente, si le vendeur ne peut l'exercer contre l'acquéreur de bonne foi, c'est par application de la règle que les meubles n'ont pas de suite par privilège, art. 2.119, or cette règle est basée elle-même sur l'art. 2,279 qui ne peut être invoqué par les acquéreurs *nantis*. D'ailleurs l'art 2.102, 4^o, n'exige qu'une condition pour l'exercice du privilège : que l'acheteur soit encore en possession. Donc

s'il n'a pas perdu en fait la possession, le privilège a lieu d'être invoqué.

MM. Aubry et Rau sont partisans du système opposé. selon ces auteurs la propriété des meubles corporels se transfère, par le seul effet de la convention, sauf seulement le droit des tiers possesseurs ou des créanciers nantis. Les autres créanciers ne sont pas autorisés à frapper de saisie les meubles vendus par leur débiteur, bien qu'ils ne les aient pas encore livrés et quand, de fait ils les ont saisis, l'acheteur peut en poursuivre la revendication. Cela étant, il faudrait, pour permettre au premier vendeur de saisir au préjudice du second acheteur les meubles par lui vendus, attribuer à ce premier vendeur un véritable *droit de suite*, sans lequel il n'y a point d'action possible contre cet acheteur, devenu propriétaire indépendamment de toute tradition. Aubry et Rau, T. 3, § 261, note 2.

Cette argumentation ne saurait se soutenir en présence des termes précis : *s'ils sont encore en la possession de l'acheteur*.

Et c'est se placer dans un esprit opposé à celui de la loi que de ne pas dire que la revente ne peut pas elle-même porter atteinte au privilège du vendeur, privilège qui subsiste dans toute son énergie tant que les objets qui y sont soumis, restent dans la possession du premier acquéreur.

2^e Question. — Prenons l'hypothèse précédente mais supposons que le premier acheteur a livré au second le meuble litigieux, le premier vendeur ne conserve-t-il pas sur le prix son droit de préférence en supposant le prix non payé ? Il faut admettre encore ici l'affirmative (Mourlon, n° 119) ; Pont, n° 149 ; Aubry et Rau, § 261, note 63 ;

Colmet de Santerre, art. 2102, 4^e, p. 57, t. 9 ; Baudry Lacantinerie, t. 3, § 1118.

En sens contraire : Persil sur l'art. 2102, § 4, n^o 1 ; Valette, n^o 86 ; Martou, 11. 475.

Ces derniers auteurs subordonnent le privilège du vendeur, à la condition, que les objets vendus se trouvent encore en la possession de l'acheteur, mais cette disposition n'est qu'une application particulière de la règle que les meubles n'ont pas de suite par hypothèque et doit s'entendre dans le sens de cette règle qui ne concerne que les tiers possesseurs où les créanciers nantis.

Entre les autres créanciers il ne peut être question que de la répartition de la valeur des biens du débiteur commun et il suffit qu'il possède encore cette valeur pour que chacun d'eux puisse réclamer sur elle les droits de préférence qui lui appartiennent. Refuser le droit de préférence au premier vendeur, serait rendre illusoire son privilège même.

D'ailleurs il n'y a aucune contestation en cas de vente sur saisie, vente par le syndic en cas de faillite, vente par l'héritier bénéficiaire, pourquoi faire une différence pour la vente amiable : n'est-ce pas au contraire le cas d'appliquer le même brocard : *Pretium succedit loco rei*.

Quant aux droits du premier vendeur non plus sur une revente, mais sur des ventes successives, la question n'a été examinée, qu'en matière de vente d'offices.

Il en résulte que si le privilège peut s'exercer sur le prix encore dû de la première revente, prix, qui sous ce rapport se trouve forcément substitué à la chose, il ne peut jamais l'être sur le prix des reventes ultérieures.

Ainsi lorsqu'un office a fait l'objet de deux cessions

successives, le titulaire originaire peut faire valoir son privilège sur le prix de la seconde cession ; et pour en assurer l'exercice il a le droit de former opposition entre les mains du second cessionnaire, bien que les termes de paiement par lui accordés ne soient pas encore échus (Req. Rej. 16 février 1831. S. 31. 1. 74. Paris 1^{er} Déc. 1840, Amiens 27 août 1844. Paris 26 avril 1850, Cass. 13 juin 1853, Caen 8 août 1865.

Mais son privilège reste sans application possible, lorsque le second cessionnaire, en l'absence de toute opposition a payé son prix au premier ou que celui-ci en a disposé sans fraude, par voie de transfert ou autrement.

Ce privilège, d'ailleurs, est restreint au prix de la première revente de l'office et ne s'étend point à celui des des cessions subséquentes encore que le cessionnaire en troisième ordre soit resté débiteur du cessionnaire en second ordre, son cédant. En pareil cas le premier cessionnaire a bien privilège sur le prix encore dû de la vente passée par son successeur ; mais sa créance privilégiée forme le gage commun de tous ses créanciers sans aucun droit de préférence pour le cédant primitif. Civ. Cass. 8 août 1860, S. 60. 1. 845. Orléans, 3 juillet 1847. Paris, 28 janvier et 24 mai 1854.

Dernière question. — Une dernière question, intéressante à examiner sur le privilège du vendeur est celle de savoir si ce privilège subsiste au cas où le meuble est devenu par l'initiative de l'acheteur, immeuble par destination.

La question a été magistralement traitée par M. Colmet de Santerre T. 9. Art. 2102, 4^o p. 59, qui avec la majorité

des auteurs se range du côté de l'affirmative. (Aubry et Rau § 261. T. 3, p. 159, Valette n° 85, Pont n° 153, Mourlon n° 64, Nancy 28 Décembre 1829. En sens contraire : Grenier II 316. Cpr. aussi : Troplong I 109, Duranton 19. 124.

La controverse est causée par ce principe connu qui est que : tandis que pour la revendication du vendeur dont nous nous occuperons plus loin, la loi exige que les choses soient dans le même état, elle n'impose pas cette condition pour l'exercice du privilège. Il doit s'exercer aussi longtemps que la valeur se trouve d'une façon reconnaissable entre les mains du débiteur.

Une nouvelle controverse se greffe sur la première en faisant une distinction suivant qu'on se trouve en présence de créanciers chirographaires ou hypothécaires.

L'affirmative est généralement admise, s'il s'agit de créanciers chirographaires.

Si le conflit existe avec un créancier hypothécaire la Cour de Cassation décide, que le privilège du vendeur n'est pas opposable au créancier hypothécaire ; non plus du reste que son droit de résolution. Cass. 11 Janvier 1887. D. 87. 1. 394.

S'il s'agissait d'une immobilisation par nature, nul doute que le privilège soit perdu pour le vendeur. (Tel serait le cas du vendeur de matériaux destinés à la construction).

Du reste, si le dernier arrêt de 1887 a un peu fixé les idées de la jurisprudence, sur la matière ; il n'est pas douteux que jusqu'à cette époque, jamais question ne fut aussi hésitante devant les tribunaux.

Ainsi les arrêts de Grenoble 18 Janvier 1833 S. 33, 2,

462, de Cassat. 22 Janvier 1833 S. 33, 1, 446, décident que le privilège ne se conserve pas pour le vendeur, chaque fois que le meuble a changé de nature, par son incorporation à un immeuble et qu'il est devenu immeuble par destination, notamment au préjudice des créanciers hypothécaires. Paris 25 Juillet 1846 S. 46, 2, 358. Cass. 9 Juin 1847 S. 47, 1, 689. Dans le même sens Massé et Vergé t. 5 § 791 note 38 page 143. Aubry et Rau t. 3 § 284 p. 409, Pont n° 151, Contra. Taillefer p. 119.

Particulièrement encore au préjudice des créanciers hypothécaires, dont la créance est postérieure à la date de la vente. Paris 24 Nov. 1845, D. 45, 2, 188.

Jugé en sens contraire que le privilège du vendeur subsiste à l'immobilisation Caen 1 Août 1837 S. 37, 2, 401, Cass. 24 mai 1842 S. 43, 1, 39. Dijon 16 Août 1842 S. 46, 2, 148. Du moins quand cet objet n'a pas changé de formes et peut sans subir de nouveau changement recouvrer sa nature primitive. Bruxelles 19 mai 1833 S. 34, 2, 564. Gand 24 Mai 1833 S. 34, 2, 561.

On voit par ces nombreux arrêts à quel degré la jurisprudence est variée et différente sur tous ces points dont la diversité varie presque avec chaque espèce. Sans insister passons à l'étude du droit de revendication du vendeur.

Droit de revendication du vendeur.

Outre le privilège du vendeur l'art. 2.102, 4°, al. 2, accorde sous certaines conditions au vendeur le droit de revendication. Le texte de la loi, nous l'avons vu, dit en effet : Si la vente a été faite sans terme, le vendeur peut

même revendiquer ces effets tant qu'ils sont en la possession de l'acheteur et en empêcher la révente, pourvu que la revendication soit faite dans la huitaine de la livraison et que les effets se trouvent dans le même état dans lequel cette livraison a été faite.

L'origine que M. Colmet de Santerre attribue à cet article se trouve dans le droit Romain aux Institutes § 41. *De res div.* où existe en effet le principe, qui suspend la transmission de la propriété, jusqu'au paiement du prix, pourvu que le vendeur n'eût pas suivi la foi de l'acheteur. En sorte qu'il s'agit bien d'une revendication de propriété, si l'on se place à l'époque du droit Romain. Le caractère de l'action subsiste également dans notre ancien droit coutumier de Paris, art. 176, où il est dit : Qui vend aucune chose mobilière sans jour et sans terme, espérant être payé promptement, il peut poursuivre sa chose, en quelque lieu qu'elle soit transportée, pour être payée du prix qu'il l'a vendue. Les jurisconsultes expliquaient que le vendeur sans terme poursuivait sa chose parce que n'ayant pas été payée, il était resté propriétaire (Inst. Just. § 41, L. 2, T. I).

Mais aujourd'hui on ne saurait admettre qu'il s'agisse d'une revendication de propriété, sans doute le but est le même, mais la cause est différente.

Ce n'est pas en effet comme propriétaire que le vendeur revendique, car la seule convention a transféré la propriété à l'acheteur art. 1583, alors même que le prix n'a pas été payé et que la vente soit sans terme ou avec terme, mais il base son droit sur l'art. 1612, c'est une revendication du droit de rétention. (Aubry et Rau T. 4 § 356, p. 406, Colmet de Santerre T. 9, art. 2102. p. 69, Valette I, 90, Pont, des

Priv. et des Hypoth. sur l'art. 2102, n° 11, Demolombe T. 25, 502, Troplong, des Hypothèques 1, 193. Le fondement de l'action n'est plus le droit de propriété mais un *jus retentionis* amenant la remise en possession de la chose jusqu'au paiement intégral du prix. Il y a donc là une véritable revendication *pignoris* du vendeur trompé dans son attente.

Par l'effet de cette revendication le demandeur va se retrouver dans la même situation où il était avant la livraison. La vente reste donc debout, (Voir les auteurs aux passages qu'on vient de citer), l'acheteur pourra exiger la livraison en offrant le prix et le vendeur poursuivre son paiement par toutes les voies de droit, il peut également demander la résolution de la vente, conformément à l'art. 1654. Mais par les explications que nous avons fournies, il est aisé de constater que l'action en résolution ne se confond pas avec la revendication, et c'est une grave erreur de croire la vente résolue par l'exercice de la deuxième action (Troplong I, 193), Devilleneuve vol. 37, 1, 44, Pont n° 155, Valette n° 90, En sens contraire Cass. 19 avril 1836, S. 37, 1, 42.

Conditions requises pour l'exercice de l'action en revendication du vendeur.

Nous voyons par le texte que ces conditions sont au nombre de 4.

1° Il faut qu'il s'agisse, d'une vente sans terme ; s'il s'agissait en effet d'une vente à terme, le droit de rétention n'existerait pas (art. 1612).

2°) Il faut que la revendication ait lieu dans la huitaine de la livraison.

3°) Il faut que la chose soit encore entre les mains de l'acheteur, sans quoi le vendeur se heurterait à la règle : En fait de meubles, possession vaut titre, quand le possesseur pourrait la lui opposer.

Ce qui amène à décider par *a contrario*, que la revendication sera possible contre tout possesseur ne pouvant pas invoquer l'art. 2279, tel serait le cas du possesseur de mauvaise foi et même du possesseur de bonne foi, en cas de perte ou de vol.

4°) Enfin, il faut que la chose soit dans le même état.

Nous avons vu que cette condition n'était pas exigée pour l'exercice du privilège. Quant à décider dans quel cas il y aura même état ou non, ceci appartiendra aux tribunaux. (Cassation, 22 novembre 1842, S. 43, 1, 235).

Le droit de revendication est même restreint dans des limites plus étroites lorsqu'il s'agit de marchandises vendues à un commerçant qui est tombé en faillite. Code Com. art. 574 et suiv. D'ailleurs aux termes de l'art. 550 nouveau, le privilège et le droit de revendication au profit du vendeur d'effets mobiliers ne peuvent être exercés contre la faillite. (Loi 12, février 1872). D'ailleurs les règles relatives à la revendication commerciale appartiennent spécialement à ce code et y sont développées aux articles 574 et suivants.

Concours de droits de revendication

Nous avons vu au privilège du bailleur que le vendeur d'effets mobiliers, ne peut pas opposer son privilège au propriétaire de bonne foi, dans la maison duquel la chose a été introduite, quid du droit de revendication ? Il y a lieu de donner la même solution, car la revendication n'est qu'un appendice du privilège dont elle assure la conservation. (Colmet de Santerre, T. 9, p. 66 ; Baudry Lacantinerie).

5° Privilège de l'Aubergiste

Comme tout privilège basé sur l'idée de gage tacite ou expresse, le privilège de l'Aubergiste est subordonné à la possession du gage. D'où il suit que, les objets mobiliers du voyageur venant à quitter l'hôtel, le privilège est perdu sans retour ? Nantes, 20 septembre 1873, Sir. 74. 2. 256.

Mais supposons les objets des voyageurs enlevés sans le consentement de l'aubergiste ou à son insu, que devient le privilège de l'aubergiste et peut-il revendiquer ?

Encore ici controverse et mêmes arguments que précédemment pour ou contre : Valette n° 70, Pont n° 167, Martou II, 506 et 507, Baudry-Lacantinerie, t. 3 § 1129, soutiennent l'existence du droit de revendication éventuel. MM. Aubry et Rau, t. 3 § 461 ? p. 162, note 78, Colmet de Santerre, t. 9, p. 67, sont d'un avis absolument opposé.

Un fait certain toutefois, c'est que le privilège d'un aubergiste pour frais faits dans un voyage antérieur par

un voyageur ne pourrait s'exercer sur les bagages apportés par le même voyageur dans un voyage postérieur. Nantes 20 septembre 1873 (supra). Dans le même sens : Persil. art. 2102 § 5, n° 4. Delvincourt, t. 3, p. 276. Grenier n° 319, Troplong n° 206, Aubry et Rau, Pont, Martou, voy. supra,

6° Privilège du voiturier

La question qui se pose sur ce privilège est de savoir quelle est au juste son assiette ? Est-il basé sur l'idée d'amélioration fournie à la chose ou sur l'idée de gage tacite ? Dans le premier sens : Pardessus, IV, 1205, Duranton 19, 135, Troplong I, 207, Zachariæ § 261, Paris 9 août 1809, sir. 10, 2, 168.

L'opinion contraire que nous adoptons est soutenue par Malleville sur l'art. 2102 Delvincourt 3, p. 212, Persil sur l'art. 2102, n° 6, Merlin : Privilège, Valette n° 73, Pont, n° 169, Aubry et Rau § 261, note 81, Colmet de Santerre, t. 9, p. 68, Baudry-Lacantinerie § 11, 31, t. 3.

L'intérêt de la question est considérable. Si l'on admet que le privilège du voiturier a pour assiette l'amélioration des objets transportés, on devra admettre qu'il n'est pas subordonné à la possession de la chose.

Telle est en effet la solution donnée par les partisans du premier système.

Si l'on admet l'idée de gage tacite, on devra en conclure que le privilège est tout entier subordonné à la possession de ces objets transportés. Comme l'opinion de la jurisprudence est précisément la seconde, il y a lieu d'en déduire, qu'elle base l'assiette du privilège du voiturier sur

la possession. Rouen 23 mars 1844, S. 45. 2. 137, Paris 29 août 1855, S. 56. 2. 109. Cass. 13 avril 1840. S. 40. 1. 299.

— Tels sont les privilèges dont l'étude était intéressante au point de vue qui nous occupe, l'art. 2102 en énumérant les privilèges sur les meubles, est certainement incomplet, nous trouverions, dans le Code de Commerce, art. 191 et 192 ou dans des lois spéciales, quelques autres privilèges spéciaux qui ne figurent pas dans l'art. 2102, mais outre que ces privilèges appartiennent à une branche du droit indépendante du code civil, leur étude ne fournirait guère de données intéressantes à l'examen du régime mobilier objet de notre thèse.

Passons donc à un autre ordre d'idées et au chapitre suivant examinons, les principes généraux du régime mobilier au point de vue de la publicité exigée en matière de transmission de meubles.

CHAPITRE III

PRINCIPES DU RÉGIME MOBILIER AU POINT DE VUE DE LA
PUBLICITÉ EXIGÉE
EN MATIÈRE DE TRANSMISSION DE MEUBLES

Etude de l'art. 2279 au point de vue des meubles incorporels, formalités de la signification ou de l'acceptation pour permettre l'aliénation ou la constitution de gage.

Préliminaires. — Nous avons vu que l'art. 2279 ne s'appliquait qu'aux meubles corporels, quant aux meubles incorporels, créances, rentes, lettres de change, etc..., nous avons également constaté que la règle : En fait de meubles possession vaut titre ne saurait les frapper.

La première catégorie de meubles seule, en effet, est susceptible d'une possession matérielle réelle ; pour la seconde, au contraire, il ne saurait y avoir de revendication à proprement parler, car on ne peut revendiquer une créance. D'ailleurs les motifs qui ont fait établir la règle traditionnelle, sont tout à fait étrangers aux créances. Ces droits, en effet, sont constatés par des titres, il est facile de vérifier si l'aliénateur est bien le titulaire ; on est donc coupable d'une négligence grave si n'ayant pas fait cette vérification on a traité avec un autre que le titulaire de la

créance ; dès lors la loi n'a aucune raison de protéger la partie négligente.

Cependant nous avons également étudié avec la loi de 1872, l'assimilation de créances liées au titre avec le titre lui-même et par suite l'extension à ces titres de l'art. 2279. Les titres au porteur, nous l'avons vu, se transmettent de la main à la main et sont assimilés à de véritables meubles corporels, du moins quant à l'aliénation. Il y aura, nous l'avons vu, pour ces créances, lieu à une véritable revendication et par suite l'art. 2279 reprend son empire en ce qui les concerne.

Nous avons constaté également que le fait seul de la possession constituait un moyen suffisant en matière mobilière pour résister à une revendication étrangère.

La seule condition de publicité exigée résulte du caractère même de la possession qui doit être publique, et nous avons expliqué qu'il fallait simplement l'entendre en ce sens qu'elle ne doit pas être entachée de clandestinité.

L'opposition de l'exception de l'art. 2279, qui ne s'applique qu'aux meubles corporels et aux titres au porteur, n'exige donc aucune publicité, nous allons voir que pour la cession de créance ou la constitution de gage même mobilier, les solutions données par la loi sont toutes différentes.

1^o Cession de créance

La cession de créance dans le sens le plus étendu du mot est la transmission par acte entre vifs d'un objet incorporel (Aubry et Rau, T. 4, § 359).

Dans un sens plus restreint on appelle cession ou transport, la transmission moyennant un prix déterminé en argent du même objet. Il y a alors une espèce de vente.

Le transport des rentes sur l'Etat et celui des actions dans les sociétés de commerce quand elles sont nominatives est appelé transfert.

Tout objet incorporel, tout droit, toute action qui se trouve dans le commerce peut faire l'objet d'une cession sauf prohibition expresse. Art. 1598 et Cpr., art. 631, 634, 791, 1130 et 1600.

En principe la propriété d'un droit cédé se transmet sauf les exceptions que nous examinerons et les modifications de la loi du 23 Mars 1855, non seulement entre les parties mais même à l'égard des tiers par le seul effet de la cession art. 711 et 1138 (Aubry et Rau p. 424.) Cette règle est vraie non seulement pour la cession des droits réels (Usufruit) et des droits successifs. (Troplong II. 907. Civ. Rej. 6 Juillet 1858. S. 59. 1. 247,) ainsi que pour les actions immobilières (Sens contraire, rej. 18 Novembre 1819. S. 21. 1. 321. Rej. 23 Juillet 1835. S. 35. 1. 481. Nancy 28 Juin 1856. S. 56. 2. 258. (Ces arrêts exigent l'application de l'art. 1690 en matière de cessions de droits successifs). Elle s'applique même à la cession de droits personnels seuls objets mobiliers déterminés dans leur individualité, (droit au bail).

La première exception à cette règle existe pour les brevets d'invention dont le cessionnaire n'est saisi au regard des tiers que du jour où l'acte de cession a été enregistré au secrétariat de la préfecture du département où il a été passé. Loi 5 Juillet 1844, art. 20, al. 3.

Enfin la 2^e exception résulte des art. 1690 et 1691 qui sont la base même du système de publicité en matière de transmission de créances proprement dites, c'est-à-dire ayant pour objet soit le paiement d'une somme d'argent, soit la livraison de choses mobilières déterminées seulement quant à leur espèce.

D'une façon générale en matière de cession et avant d'examiner l'art. 1690, la délivrance résulte de la remise des actes qui constatent l'existence du droit du cédé ; soit même quelquefois en vertu du simple consentement du cédant à l'exercice de ce droit par le cessionnaire. Art. 1689 et 1607.

De la cession de créances proprement dites. Conditions de publicité, requises pour que les cessionnaires soient saisis.

La propriété d'une créance passe au cessionnaire dans ses rapports avec le cédant, par le seul effet de la cession. Mais à l'égard des tiers la règle est toute différente. La coutume de Paris art. 108 nous disait déjà : un simple transport ne saisit point ; il faut signifier le transport à la partie et en bailler copie.

Pothier expliquait nettement cette idée et de son explication, ressortait que le mot : *saisit*, indique l'idée de possession, saisir ou ensaisiner c'est mettre en possession. Or remarquons que non seulement vis-à-vis des tiers, mais même *inter partes*, la propriété ne passait pas à un ache-

teur par le seul consentement, mais par la tradition. Dire que le cessionnaire n'était pas saisi, c'est dire qu'il n'avait pas acquis la créance. Voy. Pothier. Vente n° 554.

Dans l'article 1690 du Code Civil au contraire l'acquisition du droit par rapport aux tiers est indépendante de la possession. Le mot saisi est synonyme d'*investi*, or dans les rapports entre le cédant et le cessionnaire, celui-ci est saisi et investi par le seul effet de la cession, tandis que par rapport aux tiers le cessionnaire n'est investi de la créance qu'en se conformant à l'art. 1690. (Colmet de Santerre, T. 7, art 1690, p. 183). Nous ne retrouvons pas au code obligation de *bailler copie* de l'art. 108 de la coutume, mais nous trouvons deux mesures de publicité à l'une desquelles peuvent s'arrêter les parties : 1° La *signification* du transport au cédé ou 2° l'acceptation authentique du cédé.

La loi du 23 mars 1855 sur la transcription exigé même une publicité de plus s'ils'agit de cessions de loyers ou de fermages non échus, lorsqu'elles portent sur cinq années ou au-delà. Les actes ou jugements constatant de pareilles cessions doivent être transcrits pour être opposés aux tiers ayant acquis ou dûment conservé des droits sur les immeubles loués, art. 2, n° 5 et art. 3.

Revenant aux formalités simples de l'art. 1690, nous remarquons, que tandis que l'acceptation doit être authentique, la cession peut être sous seing privé. C'est en effet la certitude de la date qui est importante vis-à-vis des tiers. On eût pu avoir recours à l'enregistrement, mais on a craint les procès en vérification d'écriture sur la validité de l'acceptation.

Inter partes le cédé ne pourrait arguer de la nullité

d'une acceptation sous-seing privé, sous prétexte que la loi exige la forme authentique car il est lié par une acceptation et après s'être joué de la loi, il ne peut réclamer un bénéfice qui résulte de ce qu'il ne s'y est pas conformé : cass. 6 fév. 1878. S. 78. I. 168.

Du principe que le cessionnaire n'est saisi à l'égard des tiers que par la signification de la cession ou par l'acceptation, il dérive que jusqu'à la formalité accomplie le *débiteur* peut se libérer en payant le cédant art. 1691, 1240. Les formalités prescrites par l'art. 1690 ont pour but de donner à la cession une certaine publicité. Les tiers sont censés ignorer la cession, tant qu'elle n'a pas été rendue publique par la signification de transport ou l'acceptation.

La loi suppose qu'à partir de ce moment tout tiers intéressé va se renseigner auprès du cédé. Celui-ci n'a pas d'intérêt à les tromper.

Remarquons en outre que notre article n'impartit aucun délai, se basant sur ce que l'intérêt du cessionnaire est d'observer le plus vivement possible la loi et rendre ainsi son droit opposable aux tiers. Jusqu'à ce moment il peut en effet prendre des mesures conservatoires mais non des mesures exécutoires (Limoges 20 avril 1887. D. 87, 2, 175).

— Reste à déterminer qui sont les *tiers* visés par l'art. 1690.

On aurait tort de regarder comme tiers toutes les personnes qui n'ayant pas figuré à la cession, pourraient avoir un intérêt quelconque à l'écarter. M. Troplong II. 895-897 soutient cette thèse, mais elle se heurte à la doc-

trine générale et à la Jurisprudence. Duvergier II. 206 ; Req. Rej. 22 juillet 1828. D. 28. 1. 344. Aubry et Rau § 359 bis, note 3, t. 4.

— Il faut entendre par *tiers* tous ceux qui ont un intérêt légitime à écarter le cessionnaire pour faire maintenir des droits ou avantages acquis depuis la passation ; précisons qui sont ces tiers ayant intérêt légitime :

— En première ligne nous trouvons : Le débiteur cédé (art. 1691). Celui-ci non seulement peut invoquer un paiement antérieur à la notification, quoique postérieur à la cession, mais même un autre mode d'extinction qui se serait produit dans ces conditions. Cass. 29 juin 1881. D. 82. 1. 33.

Il pourrait également opposer une compensation postérieure à la cession, mais antérieure à la notification. Art. 1295.

En 2^e ligne nous trouvons, tous les ayant-cause à titre particulier du cédant, qui ont acquis des droits sur la créance même, c'est-à-dire les autres cessionnaires et les créanciers auxquels elle a été donnée en gage.

Pour les cessionnaires c'est le plus diligent qui devra être préféré, sa cession fut-elle postérieure, pourvu que sa notification soit antérieure aux autres cessions. Vis-à-vis du créancier gagiste, le différent se règle de même qu'entre deux cessionnaires, Art. 2075.

Quant aux créanciers chirographaires, la créance est considérée comme leur gage à l'égal de tous les biens de leur débiteur, ils peuvent donc tant que le cessionnaire n'a pas rendu son droit opposable, pratiquer des saisie-arêts sur cette créance. C'était la décision de Pothier, à laquelle

s'est rangée la jurisprudence. Cass. 25 Mars 1885. D. 85. 1. 405.

Une notification de cession, ou une acceptation postérieure à une saisie-arrêt, n'a pas un effet nul, elle équivaut elle-même à une saisie-arrêt. Duranton XVI. 500 ; Trolong II. 926 ; Duvergier II. 208 ; Zachariæ § 359, note 17.

Sans qu'il soit nécessaire de faire valider cette *opposition-cession* conformément aux règles de la saisie-arrêt. Req. Rejet. 9 décembre 1867, S. 68. 1. 21.

Les saisissants et le cessionnaire devront être placés sur le même pied, proportions gardées entre tous les ayant droits. Dans l'ancien droit la solution n'était pas la même, la notification étant dénuée d'effets vis-à-vis les créanciers saisissants antérieurs. Art. 178. Cout. Paris.

On peut compliquer la question en supposant des saisies-arrests antérieures et postérieures à la cession. Quel sera alors l'effet d'une saisie-arrêt postérieure à la cession ? Les avis sont divisés et multiples.

— Dans un 1^{er} système on place sur la même ligne, le cessionnaire et les créanciers saisissants, antérieurs ou postérieurs, en considérant le cessionnaire comme un simple opposant ; on répartit donc les créances au marc le franc entre les ayant-droits.

Paris 14 janvier 1814. S. 14, 2, 95, Paris 20 mars 1820, S. 23, 2, 47.

Ce système est à rejeter car si le cessionnaire est bien sur le même pied que les saisissants antérieurs, sa signification ne doit pas moins produire un effet entier et différent vis-à-vis des saisissants postérieurs à sa signification Cass. 25 août 1869, S. 69, 1, 424.

2° *Système*. — Il écarte complètement les saisissants postérieurs à la signification de transport et leur refuse le droit de concourir même avec les saisissants antérieurs. Duranton 16, 501. Troplong II 927, Duvergier II 201, Aix 21 mars 1844. D. Rép. Saisie arrêt n° 429, note, Orléans 11 mai 1859, S. 59, 2, 534, Delvincourt III p. 169, Villequiez p. 489. Cette solution doit être écartée comme tendant à faire revivre en faveur des premiers saisissants un droit de préférence incompatible avec l'art. 2093.

3° *Système*. — Les saisissants postérieurs n'ont aucun droit sur le dividende avenant au cessionnaire dans la répartition à faire entre lui et les premiers saisissants. Mais comme ces premiers saisissants seront tenus d'admettre les saisissants postérieurs au partage de leurs dividendes, ils auront le droit de réclamer du cessionnaire, qui n'est à leur égard qu'un créancier opposant, la bonification de la différence en moins entre la somme qu'ils recevront par suite du partage et celle qu'ils auraient eue si la totalité de la créance avait été répartie entre eux, le cessionnaire et les nouveaux saisissants. Prenons l'exemple de MM. Aubry et Rau T. 4. § 359 bis 4° et note 44, participant de ce système.

Supposons une créance de 3000 francs, frappée d'une saisie-arrêt de Primus pour 1500 francs, puis d'une cession à Secundus, notifiée ou acceptée, puis d'une 3° saisie-arrêt pratiquée par Tertius après notification ou acceptation également pour 1500 francs.

On fera provisoirement abstraction de cette dernière saisie.

Les 3000 francs seront partagés entre Primus et

Secundus, au prorata de leurs droits, c'est-à-dire dans la proportion de 2 à 1. Secundus aura 2000 francs, Primus 1000.

Les 1000 francs de Primus devront être repartis à nouveau entre lui et Tertius, il sera réduit à 500 francs, tandis qu'il aurait obtenu 750 si la créance de 3000 francs avait été distribuée entre les trois intéressés. Primus éprouve donc une perte de 250 francs et c'est donc de cette somme que Secundus doit lui bonifier.

Cette solution se justifie par ce fait que la signification opère saisine vis-à-vis des créanciers postérieurs et ne vaut que comme opposition vis-à-vis des créanciers saisissants antérieurs. Elle a donc pour elle la logique et la loi. C'est celle en faveur de laquelle se prononce la jurisprudence. Pau 12 avril 1832, S. 35, 1, 222, Paris 30 mai 1835, S. 35, 2, 385, Paris 9 février 1837, S. 37, 2, 262, Paris 18 mars 1839, S. 39, 2, 182, Req. Rejet 18 juillet 1843, S. 43, 1, 908, Riom 23 janvier 1862, S. 62, 2, 530. En sens divers, Marcadé 1691 n° 3, Colmet d'Aage, Procédure II 833, Mourlon Viel, etc...

La jurisprudence actuelle va encore plus loin, elle admet que le jugement de validité de saisie-arrêt notifié au tiers-saisi et ayant acquis l'autorité de la chose jugée, transfère au saisissant, jusqu'à concurrence du montant de sa propre créance, la propriété de la créance saisie-arrêtée, Cass. 2 juillet 1890. D. 91. 1. 196. Cela reviendrait à dire que le saisissant acquiert un privilège sur la créance saisie-arrêtée. M. Baudry-Lacantinerie se demande avec juste raison où est le texte établissant ce privilège ?

En cas de concours de différents cessionnaires successifs de *portions* d'une même créance, ceux dont les titres sont antérieurs ne jouissent à raison de cette circonstance d'aucun privilège, d'aucun droit de préférence, ils seront colloqués au marc le franc de leurs prétentions (Aubry et Rau T. 4, § 359 bis. p. 446, note 81 ; Troplong II, 366, Pont n° 239. Des Privil. Cass. 4 août 1817. S. 17. 1. 373, Cass. 20 mai 1866. S. 66. 1. 393. En sens contraire, Zachariæ § 288, texte et note 7. S'il s'agissait de concours de cessionnaires de toute la créance, il est bien entendu que celui qui se serait conformé le premier à l'art. 1690, absorberait la créance. Telles sont les règles de la publicité en matière de cession de créances. Elles ne s'appliquent pas :

1° Aux créances résultant de lettres de change ou billets à ordre, le cessionnaire est saisi à l'égard de tous par l'endossement ;

2° Aux créances constatées par des titres au porteur. Nous avons vu que la propriété s'en transmet de la main à la main comme celle des objets corporels (Art. 1138. Art. 1141).

3° Aux rentes sur l'Etat et aux actions et obligations des diverses compagnies ou sociétés de finance, de commerce ou d'industrie, quand ces valeurs sont constatées par des *titres nominatifs*, une simple déclaration de transfert suffit pour en transmettre la propriété même à l'égard des tiers, sans préjudice de la cession transport s'opérant en vertu de l'art. 1690. Loi 5 juin 1850, art. 25.

— Les dispositions que nous venons d'étudier s'appliquent-elles aux cessions d'héritités ou de droits succes-

sifs. Evidemment il faut répondre par l'affirmative en tant que l'hérédité contient des créances.

Le cessionnaire ne sera saisi d'une créance comprise dans l'hérédité à l'égard des tiers, que par l'accomplissement de l'une des formalités prescrites par l'art. 1690, Rouen, 27 février 1885. S. 86. 2. 127.

2° *Des formes de publicité en matière de constitution de gage.*

La validité du contrat de gage n'est soumise *inter partes* à l'observation d'aucune formalité si ce n'est la prestation de la chose résultant d'ailleurs simplement de la commune intention de faire naître un droit de gage au profit du créancier. En dehors de l'intention aucune condition de forme n'est exigée sauf les difficultés de la preuve, soumises au droit commun.

Au contraire la loi prescrit des formalités particulières, pour que le contrat de gage puisse produire ses effets à l'égard des tiers, c'est-à-dire pour que le créancier gagiste puisse se prévaloir de son privilège. Mais ici des distinctions s'imposent, elles sont contenues dans les articles 2074 et suiv. :

1° Lorsque le meuble est un meuble corporel, ou ce qui est la même chose un effet au porteur. (Lyon 6 Juillet 1889. S. 92. 2. 37. D. 90. 2, 113), et que sa valeur et le montant de la créance dépassent 150 francs, *l'un et l'autre*, le contrat doit être constaté par un acte authentique ou sous-seing privé, dûment enregistré. Art. 2074.

Si la constitution du gage est établie par acte sous-

seing privé enregistré, peut-on conformément à l'art. 1328 assimiler à l'enregistrement les autres circonstances indiquées par le présent article ?

La jurisprudence paraît admettre aujourd'hui l'affirmative. Lyon 6 Juillet 1889. D. 90. 2. 113.

La loi en parlant d'enregistrement n'a voulu qu'indiquer le moyen le plus fréquent, pour donner date certaine aux actes. Civ. Rej. 12 Février 1858. S. 58. 1. 365. Dijon 18 Décembre 1855. S. 56. 2. 253. Troplong n° 199, Pont. II. 1091.

L'opinion inverse est cependant plus logique ; nous sommes en matière de privilège par conséquent, tout est de droit étroit. Si le législateur avait admis la substitution à l'enregistrement des autres circonstances de l'art. 1328, il se serait au moins borné comme il l'a fait aux art. 1420, 1558, 1743, 1750 et 2102, n° 1, à exiger simplement un acte ayant date certaine, s'il ne l'a pas fait, c'est que dans son idée rien ne supplée à l'enregistrement de l'acte sous-seing privé. Duranton 18. 514, Civ. Cass. 5 Juillet 1820, S. 21. 1. 14, Aubry et Rau T. 4. § 432 note 7. Colmet de Santerre T. 8. Art. 2074, p. 364.

L'acte instrumentaire de l'art. 2074, doit mentionner le montant de la créance et contenir une désignation complète de la chose donnée en gage.

L'esprit de la loi est que la désignation soit assez précise pour empêcher les fraudes, qui pourraient se commettre par la substitution d'objets plus précieux, à ceux qui ont été primitivement donnés en gage, Paris 26 Mai, 15 Juin et 7 Août 1841. D. 41. 2. 218 et 219. Cependant il n'est pas nécessaire d'indiquer ni la nature de la créance

pour sûreté de laquelle le gage est fourni, ni l'époque de son exigibilité, ni la forme et la date de l'acte qui la constate.

2° La chose donnée en gage est-elle une créance : Alors non seulement le contrat doit être constaté par un acte authentique ou sous-seing privé enregistré, mais en outre il doit être signifié au débiteur de la créance donnée en gage, art. 2075 et ces formalités sont requises même en matière n'excédant pas 150 francs.

L'acceptation du nantissement faite dans un acte authentique par le débiteur de la créance, mise en gage équivaudrait à la signification. Aubry et Rau T. 4. § 332, p. 704. Duranton XVIII, 624, Troplong n° 267. — La Jurisprudence est en sens contraire. Paris 18 Août 1881. S. 82. 2. 25.

Le but de ces formalités est de faire connaître la constitution de gage au tiers intéressé. Il faut entendre ici par tiers intéressés les mêmes personnes qui nous sont énumérées dans la cession de créance et qui iront dans le cas présent se renseigner auprès du débiteur. La signification déterminera également l'ordre de préférence à établir entre les créanciers gagistes et les autres personnes qui ont pu ou pourraient acquérir des droits sur la créance. Par exemple la créance a été cédée à une personne et donné à une autre, la préférence appartiendra à celui qui aura le premier observé les règles combinées de la cession et de la constitution de gage. Sur tous ces points il y aurait lieu de refaire les théories que nous avons examinées sur les concours des cessionnaires et des saisi-arrê-tants, nous nous bornons à renvoyer quelques pages plus haut.

Il est à remarquer que l'art. 2075 est inapplicable au gage ayant pour objet des titres au porteur. Ces effets doivent être assimilés à des objets mobiliers corporels. L'art. 2074 doit donc pour eux être observé, mais non l'art. 2075 qui ne s'occupe que de meubles incorporels proprement dits. Lyon 6 juillet 1889, D. 90, 2, 113.

La cour de cassation persiste cependant dans une opinion contraire même depuis la loi du 13 mai 1863 sur le gage commercial, bien que son système soit nettement condamné dans l'exposé des motifs de la loi.

Une autre exception à notre règle résulte du nouvel art. 91 du Code de commerce sur le nantissement des titres qui créés sous forme commerciale sont négociables ou par endossement ou par voie de transfert sur les registres d'une société civile ou commerciale.

Il est à remarquer que l'art. 2075 s'applique non seulement aux créances mobilières proprement dites, mais à tous les meubles incorporels. Cassat. 13 mars 1888, D. 88, 1, 352, par exemple à un droit au bail. Seulement la signification au débiteur strictement requise, quand l'objet mis en gage consiste en un droit personnel est nécessairement étrangère à l'hypothèse où le nantissement porte sur un droit réel, tel qu'un usufruit mobilier ou un brevet d'invention.

La dernière condition de publicité requise pour la conservation du privilège du gagiste est une possession réelle et effective de l'objet donné en gage. Il faut, dit la cour de cassation 29 déc. 1875, D. 76, 1, 219 et 19 mars 1878 D. 79. 1, 65, que la mise en possession du créancier soit un fait apparent d'une notoriété suffisante pour aver-

tir les tiers que le débiteur est dessaisi et que l'objet en gagé ne fait plus partie de son actif libre.

S'il s'agit de meubles incorporels la mise en possession résultera de la tradition des titres qui constatent la créance. La signification de l'art. 2075 le saisira à l'égard des tiers une fois cette mise en possession effectuée.

Il résulte de là qu'une créance qui n'est pas constatée par une acte écrit ne peut, quoique susceptible de cession être valablement donnée en gage. Troplong n° 278 Pont II 1132, Lyon 31 janvier 1839 S. 39, 3, 537.

En ce qui concerne les rentes sur l'Etat, la cour de Paris se montre plus exigeante que pour les autres meubles incorporels (4 déc. 86. S. 88. 1. 165). Elle prétend que le dessaisissement vis-à-vis du créancier gagiste ne s'opère pas seulement par la remise du titre, mais qu'il nécessite en outre un transfert d'ordre donnant pouvoir au dépositaire de vendre le titre s'il y a lieu et d'en opérer le transfert définitif à l'acquéreur éventuel. C'est exagérer l'art. 2075 en se basant sur le principe de l'insaisissabilité de la rente et peut-être y aurait-il lieu de critiquer une telle pratique. Paris 19 janvier 1886. D. 87. 2. 1 et 21 mars 1889. D. 90. 2. 61.

En ce qui concerne le gage commercial, les principes de l'article 2074 et 2075 ont lieu de s'appliquer à défaut des règles spéciales, mais en fait la constitution et le caractère du gage se trouvent singulièrement modifiés en matière de commerce par la loi du 23 mai 1863, les art. 91 nouveau et 109 du code de commerce.

En droit commercial le gage constitué soit par un commerçant, soit par un individu non commerçant pour

un acte de commerce se constate à l'égard des tiers comme à l'égard des parties contractantes conformément aux dispositions de l'art. 109, c'est-à-dire qu'en ce qui concerne les meubles corporels et les titres au porteur la constitution du gage n'est soumise à aucune formalité.

Lorsque l'objet du gage est un effet négociable ou à ordre le nantissement s'établira d'une manière efficace à l'égard des tiers, sans tenir compte de l'art. 2075, au moyen d'un endossement régulier indiquant que cet effet a été remis en garantie.

De même les actions, intérêts, obligations nominatives des sociétés financières ou commerciales seront mises en gages au moyen d'un simple transfert de garantie sur les registres de la Société. Mais l'art. 2075 reprend son empire si le titre donné en gage n'est ni négociable par endossement ni par ce transfert.

Il y a également exception pour les nantissements civils de titres commerciaux.

Ainsi les titres à ordre peuvent être donnés en gage par voie d'endossement (art. 91, C. com. 2^e al.). Le mot négociable dont se sert l'article est trop large, la loi veut parler seulement des valeurs à ordre qui seules sont susceptibles d'endossement. L'endossement aura lieu en cas de gage par endossement de garantie ou endossement pignératif. Quant à la mise en possession du créancier gagiste elle se produira par la délivrance du titre contenant endossement de garantie.

En ce qui concerne les établissements autorisés à prêter sur gage, tels que les Monts de Piété, la Banque de

France et le Crédit Foncier, il existe une législation spéciale.

Pour les Monts de Piété, la constitution de gage se constate par les registres de l'établissement.

Quant à la Banque et au Crédit Foncier, ils sont régis par l'Ordonnance du 15 juin 1834 et la loi du 19 juin 1857.

Voir aussi la loi du 28 mai 1858 sur le nantissement des marchandises déposées dans les magasins généraux et l'endossement des warrants.

Telles sont les règles de publicité en matière de gage.

CONCLUSION

Nous voici arrivés au terme de notre étude.

Durant les époques romaine, barbare, féodale et coutumière, nous avons pu d'une façon générale étudier le régime mobilier aussi bien au point de vue du droit de suite, qu'aux divers points de vue tels que successions, dispositions, régimes matrimoniaux.

Durant l'époque coutumière surtout, la règle *res mobilis, res vilis* donnait au meuble une place si restreinte dans la législation en usage qu'il nous a été assez simple d'étendre l'examen du régime mobilier aux différents points de vue généraux ou spéciaux. Mais avec 1804 et l'abolition du mépris de la propriété mobilière, le domaine du meuble est devenu si étendu qu'il a fallu localiser nos efforts et restreindre notre travail en nous attachant après les généralités, plus particulièrement à l'étude du droit de suite en matière mobilière. Droit de suite entendu tant au point de vue des actions du propriétaire contre le possesseur que d'un tiers vis-à-vis du propriétaire ; à ce point de vue spécial nous nous sommes, vainement peut-être, appliqués à appuyer les données puisées au texte même d'une jurisprudence mise le plus possible à jour et de théories d'auteurs variés et précis.

Si nous nous étions égarés en dehors du droit de suite, nous nous serions fatalement trouvés aux prises avec tant d'études différentes que nos faibles connaissances n'y eussent certainement pas suffi même étayées des appuis de nos respectés maîtres.

Néanmoins au fur et à mesure que nous avançons dans ce modeste ouvrage, apparaissent devant nos yeux de nouveaux horizons. Quelles pages intéressantes resteraient encore à écrire sur le régime mobilier actuel soit en se plaçant spécialement au point de vue des donations, des successions, des régimes matrimoniaux, de l'administration du tuteur ! Mais quelle étendue faudrait-il donner à un ouvrage, qui contiendrait en somme l'examen d'une grande partie de nos lois.

Enfin il est un meuble dont l'étude à tous les âges depuis l'époque romaine nous eût puissamment attirés, nous voulons parler de l'esclave.

Que tous ces points spéciaux ne figurent pas dans ce travail, il n'y a pas lieu de s'en étonner, car en place d'une modeste thèse, c'est une œuvre considérable qu'il nous eût fallu soumettre à votre approbation et certainement étant données nos connaissances actuelles l'œuvre eût été trop forte pour nous et trop peu digne des professeurs érudits que nous lirons.

Néanmoins nous n'abandonnerons pas une si belle tâche. A la suite de cette thèse que nous ne considérons que comme une simple introduction à une étude plus étendue, nous ferons paraître sur chacun des points spéciaux signalés une étude particulière dont l'ensemble joint au présent ouvrage constitue un tout que l'expérience acquise rendra peut-être susceptible de valeur.

Pour le moment nous nous arrêtons, considérant que nous n'avons que trop lassé la patience du lecteur et lui répondant s'il trouve aujourd'hui l'œuvre incomplète, par la promesse d'autres écrits et par ce vers de notre grand homonyme de Mantoue :

« *Non omnia possumus omnes.* »

Vu : Le Doyen,
COLMET DE SANTERRE.

Vu :
Le Président de la Thèse,
A. BOISTEL.

Vu et permis d'imprimer :
Le Vice Recteur de l'Académie de Paris,
GRÉARD.

POSITIONS

DROIT ROMAIN

I. — Le concubinat est une union régulière.

II. — Il n'y avait pas de dot dans le mariage *in manu*.

III. — La prohibition d'hypothéquer pour le mari, même avec le consentement de la femme, vient du sénatus-consulte Velléien et non pas de la loi Julia.

IV. — L'action dite Publicienne rescisoire n'est pas une espèce particulière d'action mais bien une application de l'*In Integrum restitutio*.

DROIT CIVIL FRANÇAIS

V. — Les constructions faites par l'usufruitier sur le terrain du propriétaire ne lui donnent droit à aucune indemnité et il n'a même pas le *jus tollendi* (art. 599).

VI. — Ce qui se prescrit par 30 ans aux termes de l'art. 789 c'est la faculté unique d'accepter ou de renoncer.

VII. — C'est seulement par rapport au créancier qui a obtenu jugement contre lui, que l'héritier est déchu de la faculté d'accepter sous bénéfice d'inventaire ou de renoncer (art. 800).

VIII. — Il n'y a pas lieu d'étendre la condition résolutoire tacite en dehors des contrats synallagmatiques. (Art. 1184).

CODE DE COMMERCE

IX. — L'adjudication d'un immeuble du failli après union emporte purge.

X. — La vente publique d'un fonds de commerce n'appartient pas exclusivement aux notaires comme constituant un meuble incorporel.

DROIT INTERNATIONAL PRIVE

XI. — Le Tribunal Français auquel on demande l'exequatur d'un jugement, ne peut pas réviser l'affaire au fond

ECONOMIE POLITIQUE

XII. — La loi d'Airain n'est pas exacte.

XIII. — Le Bimétallisme ne peut-être que désavantageux.

PROCÉDURE CIVILE

XIV. — Le juge de paix est compétent pour statuer en premier ressort sur les litiges pendants entre un commis et son patron. (Art, 5, loi 25 mai 1838).

TABLE DES MATIÈRES

PREMIERE PARTIE

DROIT ROMAIN

DU RÉGIME DE LA PROPRIÉTÉ MOBILIÈRE A ROME

	Pages.
CHAPITRE I.— Du régime général de la propriété mobilière.	5
§ I. De la distinction des meubles et des immeubles et généralités	5
Y avait-il à Rome des immeubles par destination.	5
§ II. De la Possession	15
§ III. Des Interdits.	21
§ IV. De l'Usucapion et du furtum.	23
§ V. De l'Usufruit.	33
§ VI. Du régime particulier aux meubles à quelques points de vue secondaires	36
1°) Au point de vue des modes d'acquisition de la propriété	36
A. Occupation à la guerre	36
B. Mancipation.	37
C. Accession.	38

α) Spécification	40
β) Confusion ou mélange	43
γ) Incorporation	44
2°) Du régime des meubles en matière de contrats.	50
A. Mutuum	50
B. Commodat	50
C. Dépôt	54
D. Gage	54
Du Pignus Judiciale	52
3°) Du régime des meubles en matière de délits.	53
4°) Du régime des meubles en matière d'actions	53
5°) De l'hypothèque mobilière à Rome.	57
CHAPITRE II. — Des règles spéciales quant à la disposition	
des meubles	71
§ I. De la disposition des meubles au point de vue du	
fonds dotal	71
§ II. De la disposition des meubles au point de vue de	
l'administration du tuteur.	79
§ III. De la disposition des meubles au point de vue	
des donations	81
Résumé de la Partie Romaine	85

DEUXIEME PARTIE

DROIT FRANÇAIS

DU RÉGIME DE LA PROPRIÉTÉ MOBILIÈRE EN DROIT BARBARE,
FRANC, FÉODAL, COUTUMIER ET EN DROIT FRANÇAIS ACTUEL.

SECTION I

DU RÉGIME DES MEUBLES JUSQU'AU CODE CIVIL

	Pages.
CHAPITRE I. — Du régime mobilier du I ^{er} au V ^e siècle.	9
§ 1. Epoque barbare	91
A. Distinction des meubles et des immeubles	
chez les Germains	91
α) Généralités et Sources	91
β) Distinction des meubles et immeubles.	92
B. Disposition des meubles chez les Germains.	96
§ II. Epoque Franque, V ^e au XI ^e siècle	98
A. Distinction des meubles et des immeubles	
chez les Francs	98
B. Droit de disposition chez les Francs	99
C. Droit de suite en matière mobilière	104
α) Cas de vol ou de perte des meubles	103
β) Cas de dépossession volontaire	112

§ III. Epoque Féodale, XI ^e au XIV ^e siècle	115
A. Distinction des meubles et des immeubles.	115
α) Généralités et Sources	115
β) Distinction des meubles et immeubles.	117
B. Disposition des meubles	123
α) Biens de Mineurs.	124
β) Régime des meubles dans le mariage.	127
Du Douaire.	129
γ) Du régime des meubles en matière de de successions	131
C. Droit de suite en matière mobilière, XI ^e au XIV ^e siècle.	136
 CHAPITRE II.—Du régime mobilier du XIV ^e au XVIII ^e siècle.	141
§ I. Distinction des meubles et des immeubles.	141
1 ^o) Généralités et sources	141
2 ^o) Rentes constituées et offices	144
§ II. Disposition des meubles	148
1 ^o) Biens de mineurs	148
2 ^o) Régime des gens mariés	149
3 ^o) Régime des meubles au point de vue des suc- cessions	153
§ III. Droit de suite en matière mobilière du XIV ^e au XVI ^e siècle.	155
1 ^o) Généralités	155
2 ^o) Admission de la Revendication et de l'Usuca- pion en matière mobilière	156
3 ^o) Voies possessoires	159
4 ^o) De l'hypothèque mobilière.	161
§ IV. Du droit de suite en matière mobilière du XVI ^e au XVIII ^e siècle	166
1 ^o) Système de Pothier.	170

2 ^o Système de Bourjon.	175
De l'ancienneté de la règle : En fait de meubles possession vaut titre.	182
CHAPITRE III.— Du régime des meubles dans le droit inter- médiaire	187
§ I. Généralités	187
§ II. Sort des rentes foncières et constituées	189
§ III. Sort des offices.	190
§ IV. Rentes constituées.	190
§ V. Du régime mobilier au point de vue des succes- sions	192

SECTION II,

DU RÉGIME MOBILIER EN DROIT ACTUEL

CHAPITRE I.— Du régime général de la propriété mobilière.	195
§ I. Importance de la distinction des meubles et des immeubles.	195
§ II. Classification des meubles et des immeubles. .	199
A. Immeubles	199
1 ^o) Immeubles par nature	200
2 ^o) Immeubles par destination.	202
A. Immobilisation par destination agricole ou industrielle	203
B. De l'immobilisation p. perpétuelle demeure.	209
3 ^o) Immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent.	213
4 ^o) Immeubles par détermination de la loi. . .	214

B. Des meubles.	215
1 ^o) Meubles par nature.	215
2 ^o) Meubles par détermination de la loi.	216
C. Parallélisme ou antagonisme des régimes mobiliers anciens et modernes.	227
§ III. De la revendication mobilière, art. 2,279 et droit de suite	231
1 ^o) Fondement juridique de l'article 2,279	232
2 ^o) Sens de la règle: En fait de meubles.	242
3 ^o) Conditions d'application de la règle: En fait de meubles	245
4 ^o) Choses perdues ou volées.	251
§ IV. Etude des titres au porteur perdus ou volés. Loi du 15 juin 1872	254
1 ^o) Généralités	254
2 ^o) Historique des titres au porteur	257
3 ^o) Droit actuel	261
CHAPITRE II. — Du droit de suite en matière mobilière, application au gage et aux privilèges mobiliers	268
Préliminaires et généralités	268
1 ^o) Droit de suite du Bailleur.	271
2 ^o) Privilège du créancier Gagiste	275
3 ^o) Conservateur de la chose	276
4 ^o) Droits du vendeur de meubles.	277
5 ^o) Privilège de l'aubergiste	287
6 ^o) Privilège du voiturier	288

CHAPITRE III. — Principes du régime mobilier au point de

vue de la publicité exigée en matière de transmission	
de meubles	291
Preliminaires	291
1°) Cession de créances	292
2°) Constitution de Gage	302
Conclusion.	309
Positions	313

PARTHENAY — IMPRIMERIE A. RAYMOND